حقوق الإنسان

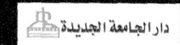
بين التشريع و التطـــبيق

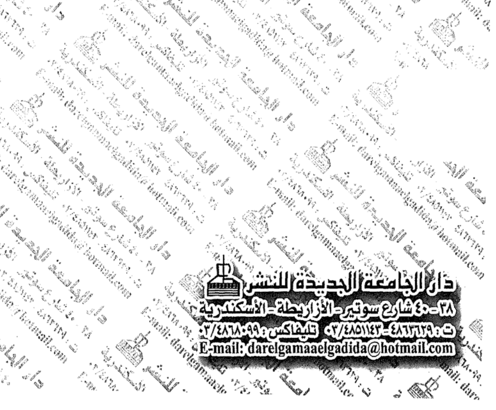


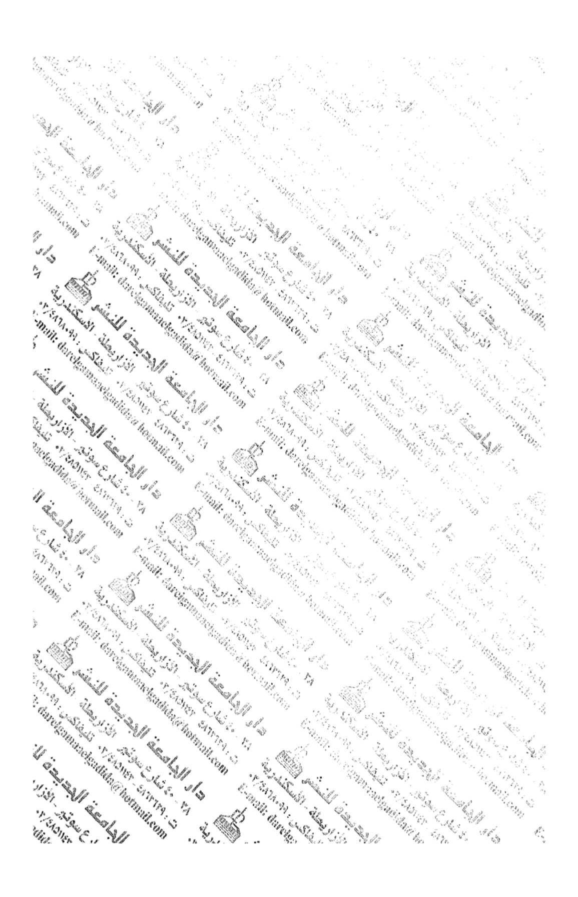
تقديم الكتاب
اللواء دكتور
بهاء الدين إبراهيم

لواء دكتور
عصمت عدلى

دكتور
طارق ابراهيم الدسوقي




دار الجامعة الجديدة للنشر
٣٨ - ٤٠ شارع سوتير - الأزاريطة - الأسكندرية
ت : ٤٨٦٣٦٢٩٠ - ٠٣/٤٨٥١١٤٣ تليفاكس : ٠٣/٤٨٦٨٠٩٩
E-mail: darelgamaaelgadida@hotmail.com


دار الجامعة الجديدة للنشر
٣٨ - ٤٠ شارع سوتير - الأزاريطة - الإسكندرية
E-mail: darelgamaaelgadida@hotmail.com

إهـــــــداء ٢٠٠٧

الدكتور/ طارق إبراهيم الدسوقي عطية

الإسكندرية

حقـــوق الإنـــــــان

بـين
التشريع والتطبيق

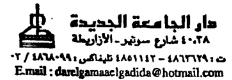
[النصوص التشريعية لحقوق الإنسان في الدستور والقانون - أحكام المحكمة الدستورية،
محكمة النقض، المحكمة الإدارية بشأن حقوق الإنسان - الحماية الدولية لحقوق الإنسان
بين محاكمات نورمبرج ومحاكمة صدام حسين]

تقديم الكتاب
اللواء دكتور
بهاء الدين إبراهيم

لواء دكتور
عصمت عدلي

دكتور
طارق ابراهيم الدسوقي

٢٠٠٨



دار الجامعة الجديدة
٤٠،٣٨ شارع سوتير - الأزاريطة
ت : ٤٨٦٣٦٢٩٠ - ٤٨٥١١٤٣ تليفاكس : ٤٨٦٨٠٩٩ / ٠٣
E.mail : darelgamaaelgadida@hotmail.com

بسم الله الرحمن الرحيم

«وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِي آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِي الْبَرِّ وَالْبَحْرِ
وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ
مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً»

صدق الله العظيم

(سورة الإسراء الآية: ٧٠)

إهداء

إلي روح والدي (الطاهرة)، نفعني الله بعلمك وجعلك مرضياً برحمته وجمعني بك بمغفرته.

إلي والدتي الحبيبة.. منبع الحنان.

ويضيف أستاذي الدكتور/ عصمت عدلي إلي من كان يتمنى أن يكونا إلي جانبه في هذه الأيام، إلا أنهما أسرعا الخطى، فغادرا سويا عالم الفناء الدنيوي، كي يدخلا عالم الخلود السماوي. إلي روح أبي وأمي.

دكتور/ عصمت عدلي

دكتور/ طارق الدسوقي

تقديم

بقلم لواء دكتور/ بهاء الدين إبراهيم محمود

تصاعد الاهتمام بحقوق الإنسان وتزايد الحماس حولها حتى صارت فى وقتنا الحاضر مقياسا لحضارة الأمم وتقدم الشعوب.

واللافت للنظر أن هذا الإهتمام برز فى العقود الأخيرة وكأن الإنسان لم يظهر على الأرض إلا منذ سنوات قريبة، وكأن الحق لم يعرف إلاّ منذ حقبه قصيرة، والسؤال الذى يطرح نفسه أين كانت حقوق الإنسان فى عصور ليست بعيدة، كان فيها يباع كالأغنام، ويساق كالبهائم، ويدفع إلى محاقل اللهو يصارع الوحوش الكاسرة ليستمتع الملوك والأباطرة بمشاهدة هذا الصراع؟!.

كيف غابت هذه الحقوق عن إنجازات الإنسان الهائلة وتطورها المذهل عبر قرون وقرون، وحتى عندما ظهرت جمهورية أفلاطون الفاضلة – وكانت انضج ما وصل إليه الفكر الإنسانى فى زمانها أسقطت من حسابها فئات من البشر لم تجد لهم مكاناً أو تعرف لهم مكانه.

غفر الله للإنسانية غفلتها الطويلة عن أول حقوقها وأوجبها، ولعلها فى صحوتها الأخيرة تكفر وتستغفر عن أهمالها المشين وقصورها المؤسف عن أهم الضرورات التى تكفل لها عزة الوجود وكرامة الحياة.

والباحث عن حقوق الإنسان يشعر للوهلة الأولى أن مهمته يسيرة لأن الحق واحد لا يتعدد ولا يتناقص ولكن الأمر ليس سهلاً كما يتصور، لأن المصالح تتصادم وتتعارض وتحاول الاطراف المختلفة أن تفسر الحق وتؤوله لصالحها ومن ذلك أن الفرد فى حريته المنشودة لابد أن يصادم السلطة فى مسئوليتها الأكيدة عن أمن المجتمع وسلامته وهكذا تختلف الرؤى وتتباين الإتجاهات.

ولقد يقال ان الدستور والقانون يضعان الفواصل بين الحقوق والواجبات، ولكنهما مع ذلك لا يتفقان على الكلمة الفاصلة والرأى الأخير، وإنما تختلف أحكامهما من وقت لأخر ومن دولة لأخرى طبقاً لظروف المجتمعات وطبيعة الأنظمة، وهكذا نفتقد الحق المطلق والعدل المجرد فى تفصيلات حقوق الإنسان.

ولعل أهمية هذا الكتاب ان كاتبيه من الشرطة أو من السلطة التى تتولى – أكثر – الجانب التطبيقى لحقوق الإنسان، ومن حق السلطة ألا تترك حقوق الإنسان تشل يدها أو تحد حركتها فى إقرار الأمن وسلامة المجتمع، ومن حق المتمسكين بحقوق الإنسان ان يضعوا هذه الحقوق فوق كل اعتبار، وهكذا يصبح الأمر صعباً عند المفاضلة والإختيار.

وأحمد الله أن مؤلفى هذا الكتاب لم يغلبهما الانحياز، أو يأخذهما التحيز للشرطة التى ينتميان إليها، ولكنهما إلتزاما الأمانة والتجرد فيما قدماه من آراء.

ويحسب لهذا الكتاب أيضا أنه أعطى التطبيق العملى لحقوق الإنسان فرصته الكاملة، فقدم نماذج للمحاكمات الشهيرة الحديثة والمعاصرة ليتعرف القارئ من خلالها على صور واقعية تعينه على إبداء الرأى واستخلاص الحكم.

على أننى فى النهاية أؤكد على أن حقوق الإنسان ليست نظريات توضع أو آراء تقال ولكن قيمتها الحقيقية تكمن فى التطبيق العملى لها، وبغير هذا التطبيق تأخذ مكانها فى إدراج المكتبات لا فى واقع المجتمعات...

فلنقرأ النظريات لنفهمها، ثم نبدأ تطبيقها فى واقعنا كل تبعاً لمسئوليته فتلك هى الثمرة الأكيدة والوحيدة لهذا الغراس الطيب. ولنردد دعاء الرسولﷺ فى قوله الحكيم: «اللهم أني أعوذ بك من علم لا ينفع».

نفعنا الله بهذا الكتاب وجعلنا ممن يقول فيهم:

«الذين يستمعون القول فيتبعون أحسنه»

والله ولي التوفيق،،،

أول أغسطس ٢٠٠٧

لواء دكتور
بهاء الدين إبراهيم محمود
كاتب روائي
مساعد أول وزير الداخلية الأسبق

مقدمة:

كشفت الشرائع السماوية ثم استقت منها التشريعات الوضعية (دولية - أقليمية) عن حقيقة الإنسان موضوع الحماية، وعن مكانته عند خالقه - عز وجل - ثم عن وضعه بين أقرانه (بنى البشر فيما بينهم)، ثم أكدت على تكريم الإنسان وحماية حقوقه وصيانة حرياته حيث يعد ذلك ضرورة لحياة كريمة، ولا تكون حماية الحقوق وصيانة الحريات إلا بالتمتع بها وممارستها فى الأطار المشرع به، ولا يجوز المساس بهذه الحقوق والحريات أو الاعتداء عليها سواء من سلطة أو من فرد[1].

وقد أوضح الله عز وجل مدى تكريمه للإنسان بقوله سبحانه فى كتابه الكريم: (وَإِذْ قُلْنَا لِلْمَلَائِكَةِ اسْجُدُوا لِآدَمَ فَسَجَدُوا إِلَّا إِبْلِيسَ قَالَ ءَأَسْجُدُ لِمَنْ خَلَقْتَ طِيناً (٦١) قَالَ أَرَءَيْتَكَ هَذَا الَّذِى كَرَّمْتَ عَلَىَّ لَئِنْ أَخَّرْتَنِ إِلَىٰ يَوْمِ الْقِيَامَةِ لَأَحْتَنِكَنَّ ذُرِّيَّتَهُ - إِلَّا قَلِيلاً)[2]. وقوله تعالى: (وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِىٓ آدَمَ وَحَمَلْنَاهُمْ فِى الْبَرِّ وَالْبَحْرِ وَرَزَقْنَاهُم مِّنَ الطَّيِّبَاتِ وَفَضَّلْنَاهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلاً)[3].

وقد استقت التشريعات الوضعية من هذا الأساس عماد إيمانها بحقوق الإنسان وحريته وكرامته، وصاغت من هذه القواعد المواد الهادفة إلى حماية

---

(١) نصت المادة ٤٩ من القانون المدنى رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م صراحة على عدم جواز التنازل عن الحرية: «ليس لأحد النزول عن حريته الشخصية».

(٢) سورة الإسراء - آية: ٦١ ، ٦٢.

والمعنى: (كرمت) فضلت، حيث فضل الله جل وعلا آدم على أبليس بالأمر بالسجود له، وسجود الملائكة لآدم هو سجود تحية بالانحناء.

(تفسير الأمامين الجلالين - بيروت - دار المعرفة - ط ٣ - سنة ١٤٠٧هـ/ ١٩٨٧م - ص ٣٧٢.

(٣) سورة الإسراء - آية: ٧٠.

والمعنى: فضلنا (تفضيل) بنى آدم بالعمل والنطق وإعتدال الخلق وغير ذلك، ومنه طهارتهم بعد الموت، (تفضيلاً) المراد تفضيل الجنس، ولا يلزم تفضيل أفراده إذ هم أفضل من البشر (المقصود الملائكة) غير الانبياء.

(تفسير الأمامين الجلالين - المرجع السابق - ص ٣٧٣.

الحقوق وصيانة الحريات. وفى هذا السياق تضمن الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فى مادته الأولى:

«يولد جميع الناس أحرار ومتساوين فى الكرامة والحقوق. وهم قد وهبوا العقل والوجدان وعليهم أن يعاملوا بعضهم بعضاً بروح الأخاء».

ثم أوضحت المادة الثانية:

«لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة فى هذا الأعلان، دونما تمييز من أى نوع....».

وتبعتها المادة الثالثة:

«لكل فرد حق فى الحياة والحرية وفى الأمان على شخصه».

كما تضمن الميثاق الافريقي لحقوق الإنسان والشعوب في مادته الثانية:

«يتمتع كل شخص بالحقوق والحريات المعترف بها والمكفولة فى هذا الميثاق دون تمييز.....».

وفي مادته السادسة:

«لكل فرد الحق فى الحرية والأمن الشخصى ولا يجوز حرمان أى شخص من حريته...»[1].

كما تضمن الميثاق العربي لحقوق الإنسان في ديباجته:

«أن تمتع الإنسان بالحرية والعدالة وتكافؤ الفرص هو معيار أصالة أى مجتمع».

ونصت المادة الخامسة علي أن:

«لكل فرد الحق فى الحياة وفى الحرية وفى سلامة شخصه ويحمى القانون هذه الحقوق».

---

(١) كما تضمن الميثاق فى المادة (٨) حرية العقيدة، وفى المادة (٩) الحرية الفكرية، وفى المادة (١١) حرية الاجتماع، وفى المادة (١٢) حرية التنقل.

ثم نصت المادة الثانية علي أن:

«لكل إنسان الحق فى الحرية والسلامة الشخصية .....»(*).

وعلى مستوى التشريع الوطنى تضمنت وثيقة إعلان الدستور فقرة كاملة - الفقرة الرابعة - عن الحرية لإنسانية المصرى، جاء بها إن سيادة القانون ليست ضماناً مطلوباً لحرية الفرد فحسب لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت(**).

ثم تضمن الباب الثالث من دستور ١٩٧١ والمعنون (الحريات والحقوق والواجبات العامة) المادة ٤١ التى تنص على أن: «الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس.....»(***).

وبصدد حماية حقوق الإنسان فإنه عند اعتداء فرد على حقوق آخر، يكون اللجوء إلى السلطة العامة التى ترد الحق لأصحابه وتردع المعتدى عن القيام بالاعتداء، لكن الأمور تتصاعب وتختلط وتشتد المواقف عندما يكون الاعتداء من السلطة العامة فتسوء النتائج وتظلم الأنفس، وقد يتطور أمر الظلم الواقع إلى إزلال واهدار للكرامة عندما يكون بأسم القانون.

(*) تضمن الميثاق فى مادته الثانية تعهد الدول الأعضاء بكفالة حق التمتع بكافه الحقوق والحريات لكل إنسان على أراضيها وخاضع لسلطتها، وفى مادته الثالثة عدم جواز تقييد أى من حقوق الإنسان الأساسية المقررة فى الدول الأعضاء استناداً إلى القانون أو الاتفاقيات أو العرف، وفى مادته الرابعة عدم جواز فرض قيود على الحقوق والحريات الكفولة بموجب هذا الميثاق سوى ما ينص عليه القانون.

(**) وتضمن الفقرة رابعاً من وثيقة إعلان الدستور المصرى ١٩٧١ أن الحرية لإنسانية المصرى عن إدراك لحقيقة أن إنسانية الإنسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه خط سير التطور الهائل الذى قطعته البشرية نحو مثلها الأعلى، إن كرامة الفرد انعكاس طبيعى لكرامة الوطن، ذلك أن الفرد هو حجر الأساس فى بناء الوطن.

(**) كما تضمن الباب الثالث من دستور ١٩٧١ الكثير من المواد التى تنظم وتكفل الحريات للمواطن، المادة (٤٦) حرية العقيدة، المادة (٤٧) حرية الرأى، المادة (٤٨) حرية الصحافة والطبع والنشر، المادة (٤٩) حرية البحث العلمى، ثم المادة (٥٢) حق الهجرة، المادة (٥٤) حق الاجتماع، المادة (٥٥) حق تكوين الجمعيات. (للمزيد فى هذا الشأن يراجع ما سيتم عرضه عن التنظيم الدستورى لحقوق الإنسان - ص١٠٧ - من هذا المؤلف).

نخلص من ذلك إلى أن حماية حقوق الإنسان من تجاوز – اعتداء – السلطة العامة في الدولة، هي المركز الذي تدور حوله كافة القواعد القانونية ذات الصلة بحقوق الإنسان، سواء كانت ذات مصدر دولي تتم في شكل (معاهدات دولية – عالمية – أقليمية)، أو ذات مصدر وطني (دستورية – تشريعية – إدارية).

لذلك يعد موضوع حقوق الإنسان من الموضوعات الجديرة بالبحث والدراسة والتأصيل والتحليل، وفي ذات الوقت يعد من الموضوعات التي ظهرت كرد فعل طبيعي لعصور سابقة تم الاعتداء فيها على حقوق الإنسان.

ومن ثم فإن حقوق الإنسان تتسم بكونها لا تمثل مفهوماً عاماً مجرداً، لذلك فهي عالمية المبدأ، وان كانت نسبية التطبيق، حيث تختلف حدودها والقيود المفروضة على ممارستها من دولة إلى أخرى حسب أيديولوجية الدولة والمعتقدات السائدة فيها.

ولقد أهتم المشرعون سواء على الصعيد الداخلي أو الصعيد الدولي بموضوع حقوق الإنسان بغية ارساء قواعد لتنظيم ممارستها على مستوى المجتمعات والدول.

ولا شك أيضاً، في أن هذا الاهتمام المتزايد بحقوق الإنسان وحرياته الاساسية على المستويين الوطني والدولي، إنما يمكن تفسيره – وخاصة منذ بداية النصف الثاني من القرن العشرين – في ضوء عدد من الاعتبارات ابرزها ما يلي(١):-

الاعتبار الأول:

أن الإنسان هو الأصل الذي تقررت تلك الحقوق من أجله على أعتبار أن الإنسان الحر المتمتع بكامل حقوقه وحرياته الاساسيه المعترف بها قانوناً، هو وحده القادر على بناء مجتمع قوي وسليم.

---

(١) الدكتور/ أحمد الرشيدي: حقوق الإنسان نحو مدخل الى وعي ثقافي، القاهرة، الهيئة العامة لقصور الثقافة، ٢٠٠٥، ص ٥.

الاعتبار الثاني:

انتشار المد الليبرالى والأفكار الديموقراطية، سواء على المستوى الداخلى للدول كل على حده أو على صعيد العلاقات الدولية بوجه عام.

الاعتبار الثالث:

تزايد حجم المخاطر، التى يتعرض لها الإنسان فى الوقت الراهن وذلك نتيجة تصاعد حدة النزاعات الداخلية والاقليمية وما يصاحب ذلك من أنتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان وحرياته.

الاعتبار الرابع:

الخروج على مقتضيات المحافظة على التوازن البيئى، بل والاضرار المتعمد بالبيئة أحياناً، الأمر الذى صار يهدد حق كل إنسان فى أن يعيش فى بيئة صحية نظيفة ومتوازنة.

الاعتبار الخامس:

ان حقوق الإنسان تهدف إلى تحقيق المصلحة، مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع، ومصلحة النظام والاستقرار، وإذا ما تحققت مصلحة الإنسان والمواطن، تحققت مصلحة الجماعة، ومن مجموعهما تتم مصلحة الدولة، وعن طريق تحقيق مصالح الإنسان فى كل دولة، تتشكل مصالح الشعوب، والنظام العالمى، وينعم الجميع بالأمن والحرية والتقدم والإزدهار[١].

الاعتبار السادس:

ان القيمة الحقيقية لحقوق الانسان تنبع من كونها ترسى المعالم المادية والمعنوية المكونة للشخصية الإنسانية وهى معالم ترتكز على مبادئ عامة ترقى بحقوق الإنسان.

---

(١) أحمد عبد الكريم سلامه وآخرون: حقوق الإنسان واخلاقيات المهنه – دراسة فى القوانين المصريه والمواثيق الدولية، جامعة حلوان، بدون تاريخ، ص ١٠.

الاعتبار السابع:

ان من بين صور الاهتمام بحقوق الإنسان على الصعيد الداخلى فى العديد من الدول ذلك التوسع الملحوظ فى تدريس مادة حقوق الإنسان فى سن مبكرة تبدأ من المرحلة الابتدائية وحتى المرحلة الجامعية وتخصيص ساعات اسبوعية محددة لها وذلك بغرض نشر الوعى بقضية حقوق الإنسان، ولقد أكدت منظمة اليونسكو التابعة للأمم المتحدة على ذلك، حيث عقدت مؤتمراً فى فيينا طالبت فيه بتدريس مادة حقوق الإنسان، لكى تصبح جزءاً من نسيج الثقافة القومية للشعوب، ومن ضمن ما قررته منظمة اليونسكو فى هذا المجال، أنه عند تدريس مادة التاريخ للأطفال، يمكن ادخال حقوق الإنسان ضمن موضوعات درامية تقليدية، على أن تتضمن تلك الموضوعات الوثائق التالية[1]:

- دستور دولة الاسلام بعد هجرة الرسول محمد ﷺ من مكة المكرمة إلى المدينة المنورة.
- وصية عمر بن الخطاب رضى الله عنه للجنود المسلمين أثناء الحرب.
- عهد الولاية – من على بن أبى طالب رضى الله عنه الى الاشتر النخعى عندما ولاه على مصر.
- وثيقة الماجناكارتا (البراءة العظمى) – انجلترا.
- اعلان الاستقلال – الولايات المتحدة الأمريكية.
- اعلان حقوق الانسان – فرنسا.
- الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.
- الأحكام المتعلقة بالحريات والحقوق فى الدساتير الوطنية.

كما أقترحت منظمة اليونسكو أن يضاف إلى المناهج الدراسية خلفية تاريخية عن سلسلة من المفاهيم والتعريفات مثل: الحرب، الرق، الاستعمار، الإمبريالية، النازية، مع تقديم اهتمام خاص بما ينتج عنها من أنتهاكات

(١) مها النحاس: الوجه الآخر، جريدة الأهرام، العدد الصادر بتاريخ ١١ ديسمبر ٢٠٠٥، ص ٦.

لحقوق الإنسان، وطالبت المنظمة أيضاً بأن تقدم الاحداث التاريخية الحديثة، مثل الفصل العنصرى، والاضطهاد السياسى، وتطور حقوق الإنسان عبر التاريخ.

وأقترحت المنظمة عدة اسماء لشخصيات تاريخية من أجل تدريس قصصها فى المدارس والمعاهد العلمية، ورشحت المنظمة الدولية من هذه الشخصيات كلا من: سيف بن ذى يزن - صلاح الدين الأيوبى - ابن بطوطه، وشخصيات وطنية ناضلت ضد الاستعمار مثل أحمد عرابى وعبد الكريم الخطابى وعبد القادر الجزائرى وعمر المختار وعز الدين القسام وسلطان الاطرش، اضافة إلى المهاتما غاندى ومارتن لوثر كينج وغيرهم.

وفى النهاية يمكننا القول مع الكاتب الصحفى اسماعيل الفخرانى، أن حقوق الإنسان هى القاعدة الاساسية لاستقرار وتقدم أى مجتمع، فمتى وجدت مجتمعاً متقدماً وجدت انساناً مطمئناً على حقوقه.

إن طاقات الإنسان لا حصر لها، والمشرعً والنظام الناجح هو الذى يستطيع أن يخرج هذه الطاقات ويوظفها لصالح المجتمع، ولا يحدث ذلك مطلقاً دونما إذكاء لإنسانية الإنسان وارتقاء بأدميته وحفاظاً على حقوقه ليحقق ذاته، وتسكن فرائسه وتطمئن نفسه، وحينما يخْرج طاقاته، إبداعاً واسهاماً فى رقى وطنه.. لأنه عندئذ قد تفرغ لهذا فقط ولم ينهك نفسه ويلهث ليل نهار، لتوفير أو تأمين الحد الأدنى من حقوقه.

إن الإنسان المقهور والمسلوب الحقوق، إنسان مستعبد فاقد الأهليه، عديم الجدوى فى المجتمع، بل اكثر من ذلك يمثل داء ومرضاً سرعان ما ينتشر حقداً وكآبه وتدخلا، لأنه حين يتعرض للقهر أو الظلم يتصارع مع نفسه التى ولدت حره، فيكون التشرذم والضياع، ولهذا أكد أمير المؤمنين عمر بن الخطاب هذا حين قال قولته المشهورة - فى القصة المشهورة - ﴿متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم امهاتهم احراراً؟!﴾ وما أدق تعبير ابن الخطاب فى قوله ﴿الناس﴾ أى عموم الناس وليس المقصود المسلمين فقط فقد كان مقام الحديث انتصاره لإنسان غير مسلم.

هذا الانتصار بهذا العدل والحكمة، هو الذى أرسى دعائم الأمن فى دولة الإسلام الأولى الذى بلغ قمته فى عهد عمر حتى نام قرير العين فى ظل شجرة حيث حكم فعدل فأمن فنام كما قيل له.

إن قانون حقوق الإنسان يمكن أن يقفز بمصر قفزة عظيمة رائدة إذا ما وجد «أبوة اجتماعية» تقدره وتدرك أن فيه كرامتها وانسانيتها، وكذلك «أبوة سياسية» تحميه وتنفذه وترى فيه ركائز الأمان الحقيقى والنهضة الجادة. حينها ستكون اضافة تمثل أعظم مشروع قومى اجتماعى سيظل يذكره التاريخ.

ولا جدال فى أن موضوع حقوق الإنسان أصبح يحظى بإهتمام بالغ، ويشكل ثورة كامنة لها تأثير غير محدود فى بنية وتشكيل وعمل الأنظمة الحديثة للإدارة الدولية، وأسلوب التفكير والتعامل مع المنظمات، وعلى العلاقات السياسية والاقتصادية والاجتماعية بين الدول التى تتشكل منها الجماعة الدولية.

المؤلفان

لواء دكتور/ عصمت عدلي

دكتور/ طارق ابراهيم الدسوقي

الاسكندرية ٢٠٠٧

الباب الأول

المفاهيم الاساسية لحقوق الإنسان ومصادرها

الفصل الأول: مفهوم الحق والحرية وحقوق الإنسان.

المبحث الأول: بين الحق والحرية وحقوق الإنسان.

أولاً: مفهوم الحق.

ثانياً: مفهوم الحرية.

ثالثاً: العلاقة بين الحق والحرية.

المبحث الثاني: مفهوم حقوق الإنسان وخصائصها وفئاتها.

أولاً: مفهوم حقوق الإنسان.

ثانياً: خصائص حقوق الإنسان ومبادئها الأساسية.

ثالثاً: فئات حقوق الإنسان.

الفصل الثاني: المصادر الخاصة بحقوق الإنسان

المبحث الأول: بيان مصادر حقوق الإنسان.

أولاً: المصادر الخاصة بالحضارات الإنسانية القديمة.

ثانياً: المصادر الدينية لحقوق الإنسان.

ثالثاً: المصادر الخاصة بأسهامات الفلاسفة والمفكرين.

رابعاً: مبادئ الثورات الكبرى (الثورة الفرنسية ١٧٨٩).

خامساً: الإتفاقيات والمواثيق والإعلانات الدولية الإقليمية.

سابعاً: الدساتير والتشريعات الوطنية (المصادر الداخلية).

المبحث الثاني: اتفاقيات حقوق الإنسان المنضمة مصر إليها.

أولاً: الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان.

ثانياً: الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان.

الفصل الثالث: حقوق الإنسان بين النسبية والتغير.

المبحث الأول: حقوق الإنسان - العمومية والإطلاق.

المبحث الثاني: معيار تحديد حقوق الإنسان.



الفصل الأول

مفهوم الحق والحرية وحقوق الإنسان

الفصل الأول

مفهوم الحق والحرية وحقوق الإنسان

لقد تعاظم فى الآونة الأخيرة قدر الاهتمام بموضوع حقوق الإنسان وحرياتة الأساسية إلى الجد الذى أصبح يمكن معة القول بأن ذلك العصر يعد – وبحق – عصر حقوق الإنسان. ويرجع ذلك بالطبع إلى تكاتف العديد من العوامل التى ساهمت فى تعاظم ذلك الإهتمام. وضاعفت من قدر السعى إلى تحقيقه إنطلاقاً من قناعة راسخة بقيمة تلك الحقوق. وتنامى أثر مردوداتها الإيجابية على كافة مجالات الحياة المختلفة. ويتبوأ مكان الصدارة من بين كافة تلك العوامل. مدى توافر الرغبة الحقيقية سواء على المستوى الفردى أم الجماعى. بضرورة تغيير النظرة إلى تلك الحقوق والحريات. وتقديرها حسب المكانة اللائقة بها. إيماناً بحقيقة أهميتها. ونزولاً على خطورة نتائجها. وإعلاءً لقيمة مكانتها.

المبحث الأول

بين الحق والحرية وحقوق الإنسان

أولاً: مفهوم الحق:

أصل كلمة حق فى اللغة اللاتينية "Directus" وتعنى الصواب، العدل، مستقيم، قويم، والحق فى اللغة الفرنسية "Droit".

وفى اللغة الانجليزية "right" والحق نقيض الباطل(١).

وكلمة الحق تستخدم فى الفقة الإسلامى للدلالة على معان متعددة، فهى تستعمل لبيان ما لشخص أو ما ينبغى أن يكون له من التزام على آخر، كحق الراعى على الرعية وحق الرعية على الراعى(٢).

---

(١) القطب محمد القطب طبليه: الاسلام وحقوق الإنسان – دراسة مقارنة – القاهرة، دار الفكر العربى، الطبعة الثانية، ١٩٨٤، ص ٢٨.

(٢) عبد الحكيم العيلى: الحريات العامة فى الفكر والنظم السياسية فى الإسلام – دراسة مقارنة – القاهرة، دار الفكر العربى، ١٩٨٣، ص ١٧٧.

ويذهب أحمد الرشيدى فى تعريف الحق إلى أن الحق هو الشئ الثابت بلا شك، أو هو النصيب الواجب سواء للفرد أو للجماعة[1].

وقد درج الفقة القانونى على التمييز بين اتجاهات ثلاثة فيما يتعلق بتعريف الحق، وهى:

الاتجاه الأول: ويطلق عليه المذهب الشخصى أو التيار الفردى، ويذهب أصحاب هذا الاتجاه فى تعريفهم للحق بأنه «قدرة أو سلطة ارادية، يخولها القانون لشخصاً معيناً ويرسم حدودها». وهذه الإرادة هى معيار وجود الحق وجوهره، حيث أن الحق – وفقاً لهذا الاتجاه – إنما هو صفة تلحق بالشخص. فيصبح قادراً على القيام بأعمال معينة، تحقق له فى الغالب مصلحة يريدها[2].

الاتجاه الثاني: ويطلق عليه المذهب الموضوعى، ويذهب أصحاب هذا الاتجاه فى تعريفهم للحق بأنه «مصلحة يحميها القانون». وهذه المصلحة، قد تكون مادية كحق الملكية مثلاً، وقد تكون معنوية كالحقوق الشخصية مثل الحق فى الحرية، والحق فى سلامة البدن.

الاتجاه الثالث: وهو ما يعرف فى الفقه القانونى بالاتجاه أو المذهب المختلط فى تعريف الحق، حيث أن تعريف الحق هنا يجمع بين الاتجاهين الأول والثانى فى تعريف الحق، وطبقاً لهذا الاتجاه فإن تعريف الحق قد ينظر إليه باعتباره سلطة للإرادة الإنسانية معترف بها ويحميها القانون، وقد ينظر إليه من خلال سلطة مقصود بها خدمة مصلحة معينة مالية أو غير مالية.

---

(١) أحمد الرشيدى: حقوق الإنسان – نحو مدخل إلى وعى ثقافى – مرجع سابق، ص ١٤.

(٢) المرجع السابق، ص ١٥، ١٦.

ولا يفوتنا فى هذا المجال ونحن بصدد تعريف الحق أن نلفت النظر إلى أن هناك صلة وثيقة بين القانون والحق لأنه إذا كان القانون Droit Objectif هو مجموعة القواعد التى تنظم الروابط الاجتماعية فى المجتمع بأحكام ملزمة، فإنه يقيم النظام ويحقق الاستقرار من خلال اقامة التوازن بين مصالح الأفراد المتشابكة والمتعارضة، ويتم ذلك عن طريق تحديد المركز القانونى لكل فرد وما يتضمنه ذلك المركز من حقوق وواجبات، فالمالك يقرر له القانون حق الملكية على ملكه ويفرض على الآخرين احترام حقه ويكفل له حمايته، ويخول القانون الدائن سلطة اقتضاء عمل معين من المدين.

وبذلك تتولد الحقوق عن القواعد القانونية، فالصلة وثيقة بين القانون والحق، لأن الحق Droit Subjectif هو سلطة يمنحها القانون لشخص معين، ويكفل له حمايتها[١].

ثانياً: مفهوم الحرية:

الحرية أصلها كلمة حر «بالضم» وهى نقيض العبد والجمع أحرار وحرار، والحرة نقيض الأمة، والجمع حرائر، وحرره أى أعتقه[٢].

وأصل كلمة حرية فى اللغة اللاتينية Libertas ومعناها فى اللغة الفرنسية Liberte، وفى اللغة الإنجليزية تعنى Freedom، وتعنى جميعها حرية الإرادة – عتق – استقلال – تحرر من العبودية[٣].

وفى العصور القديمة كانت الحرية تعنى عدم الاسترقاق، وفى العصور الحديثة اكتسبت الحرية معنى التحرير بالنسبة للشعوب، وفى النظم الليبرالية أرتبطت الحرية بالحريات الفردية، وعرفت المادة رقم (٤) من اعلان الحقوق

---

(١) محمد حسين منصور: نظرية القانون، مطبعة الانتصار، الاسكندرية، ٢٠٠٢، ص ٤٩.

(٢) أحمد جاد منصور: حقوق الإنسان فى ضوء المواثيق الدولية والإقليمية والتشريعات الداخلية – ودور الشرطة فى حمايتها، القاهرة، أكاديمية الشرطة، بدون تاريخ، ص ١٧.

(٣) القطب محمد القطب طبليه: مرجع سابق، ص ٢٩.

الفرنسى الصادر عام ١٧٨٩ الحرية بأنها قدرة الإنسان على اتيان كل عمل لا يضر بالآخرين[١].

ويذهب منيب محمد ربيع إلى تعريف الحرية بأنها مجموعة من الحقوق المعترف بها، والتى أعتبرت اساسية فى مستوى حضارى معين، ووجب بالتالى أن تتمتع بوصفها هذا بحماية قانونية خاصة تكفلها لها الدولة، وتضمنها بعدم التعرض لها وبيان وسائل حمايتها[٢].

ويذهب طعيمة الجرف، إلى أن الحرية هى تأكيد كيان الفرد تجاه سلطة الجماعة بما يعنى الاعتراف للفرد بالإرادة الذاتية والإتجاه فى نفس الوقت إلى تدعيم هذه الإرادة وتقويتها بما يحقق للإنسان سيطرته على مصيره[٣].

ويذهب عبد الله محمد حسين إلى أن الحريات هى إمكانات يتمتع بها الفرد بسبب طبيعته البشرية، ونظراً لعضويته بالمجتمع، واضاف رأى آخر إلى التعريف السابق أن الحريات يحقق بها الفرد صالحه الخاص ويسهم فى تحقيق الصالح العام المشترك للمجتمع ويمتنع على السلطة أن تحد منها إلا إذا أضرت بمصالح الآخرين[٤].

ويذهب استاذنا الدكتور مصطفى أبو زيد، إلى أن الحريات العامة تمثل مجموعة الوسائل القانونية التى تسمح للفرد بأن يقود حياته الخاصة، ويساهم فى الحرية الاجتماعية العامة للبلاد[٥].

ويذهب رأياً فقهياً آخر إلى أن مفهوم الحرية ذو شقين يتمثل الشق الأول فى الإحساس بانعدام القسر الخارجى، ويتمثل الشق الثانى فى مراعاة الناس

---

(١) أحمد جاد منصور: حقوق الإنسان فى ضوء المواثيق الدولية والإقليمية والتشريعات الداخلية – ودور الشرطة فى حمايتها، مرجع سابق، ص ١٨.

(٢) طعيمه الجرف: نظرية الدولة والأسس العامة للتنظيم السياسى، القاهرة، مكتبة القاهرة الحديثة، ١٩٦٤، ص ٤٧٠ – ٤٧١ – ٤٧٢.

(٣) ماجد الحلو: القانون الدستورى، القاهرة، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٨٦، ص ٢٨٥.

(٤) عبد الله محمد حسين: الحرية الشخصية فى مصر – ضمانات الاستعمال وضمانات التطبيق – بدون ناشر – ١٩٩٦، ص ٢٨.

(٥) مصطفى أبو زيد: مبادئ الأنظمة السياسية، الاسكندرية، منشأة المعارف، ١٩٨٤، ص ٢٩٢.

عند تصرفهم أى تصرف، بحيث ألا يتعارض هذا التصرف أو السلوك مع حريات الآخرين[1].

وهناك من الآراء الفقهية القانونية التى أكدت على المفهوم الفردى فى تعريف الحرية والتى تعنى القدرة المطلقة على اتيان أى تصرف أو الامتناع عنه إلا أن هذا الرأى قد وضع قيدان الأول مادى مؤداه عدم الاضرار بما يثبت للآخرين من حقوق وحريات، والثانى قانونى يتبدى فى الالتزام القانونى عند ممارسة الحرية أو الحق الفردى[2].

• عن تأثير كلمة الحرية:

ليس فى لغات البشر كلمة تخفق لها القلوب قدر ما تخفق لكلمة الحرية Liberte. بيد أنه ليس بين مشاكل البشر مشكلة حارت لها الأفهام قدر ما حارت لمشكلة الحرية[3]. ذلك على المستوى العام أما على المستوى الشخصى فإنه لا شك فى أن لحديث الحرية سحراً يملك على الإنسان لبه، ويأخذ بمجامع قلبه، فهو حديث الأمس واليوم والغد الذى لا تمل النفس ترديده ولا تسأم الروح تكراره، لأنه الحديث عن القوى المحركة للإنسان، والمعنى الجامع لكل أماله ورغباته والمفهوم الشامل لمختلف جوانب حياته[4].

---

(١) محمد أحمد فتح الباب: سلطات الضبط الإدارى فى مجال ممارسة حرية الاجتماعات العامه – دراسة مقارنة – رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٣، ص ١٠٧.

(٢) مصطفى محمود عفيفى: الحمايه الدستورية للحقوق والحريات الاساسية فى الدساتير العربية والمقارنة، بحث مقدم إلى المؤتمر السادس عشر لاتحاد المحامين العرب، الكويت، ١٨–٢١ ابريل ١٩٨٧، الجزء الأول، ص ٢٢٦.

(٣) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – ضمانات المتهم فى مواجهة القبض (دراسة مقارنة) – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٠ – ص ٢.

وللمزيد بشأن مفهوم الحرية يراجع: دكتور/ زكريا ابراهيم – مشكلة الحرية – القاهرة، مكتبة مصر – سنة ١٩٧١.

(٤) دكتور/ محمد باهى أبو يونس – التقييد القانونى لحرية الصحافة (دراسة مقارنة) – الاسكندرية، دار الجامعة الجديدة للنشر – سنة ١٩٩٦م – ص ٧.

فالله – عز وجل – قد وهبنا الحياة، ومنحنا معها وفى ذات اللحظة ولنفس السبب (الحرية)(١).

وقد أخذ هذا بالخليفة الفاروق أن يخاطب أحد ولاته بقوله: (متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهتم أحراراً)(*). فوضع بذلك أمير المؤمنين عمر بن الخطاب القاعدة فى أصل الحريات وأساسها، وقطع فى حديثه أنها ليست ممنوحة من أحد ولا يجوز لأحد انتهاكها، وأنها قرين مولد الإنسان(٢).

ومن هنا صارت الحرية قيمة خالدة فى الضمير الإنسانى تزداد فى تعميقها حيناً بعد حين، حتى تساوى فى طلبها أصحاب الأجلاء من العلماء، وأهل الصفة من العوام، وتوحد فى السعى الحثيث إليها من الناس غنيهم وفقيرهم، كبيرهم وصغيرهم، لذلك فإن كل محاولة تتحدى فى الإنسان حريته وتناوئ تمتعه بها، هى ولا شك محاولة لوأد أدميته ووسيلة لإزهاق إنسانيته(٣).

وتعتبر مشكلة الحرية من المشاكل التى واجهت الباحثون من قديم الزمان وما برحت تؤرق مفكرى اليوم، كما أرقت من قبل فلاسفة اليونان. والمتتبع لأفكار الفلاسفة عن الحرية يتضح له أنها قد تناولت أتجاهات أربعة هى(٤):

---

(١) دكتور/ خيرى أحمد الكباش – أصول الحماية القانونية لحقوق الإنسان (دراسة مقارنة) ٠ الفتح للطباعة والنشر – سنة ٢٠٠٦ – ص ١٦.

(*) من أقوال عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – ثانى الخلفاء الراشدون، عندما بعث لأحد ولاته وكان عمرو بن العاص والى مصر آنذاك، حيث تسابق أبنه مع شخص من عامة الشعب، فسبقه هذا الشخص، فما كان من أبن عمرو بن العاص إلا أن اعتدى عليه مستنكراً كيف لهذا الشخص أن يسبق أبن الأكرمين، فأقتص الفاروق عمر بن الخطاب من عمرو بن العاص وولده، ومكن الرجل من رد الاعتداء قالاً له أضرب ابن الأكرمين، وقال قولته المأثورة.

(٣) دكتور/ خيرى أحمد الكباش – المرجع السابق – ص ١٦.

(٣) دكتور/ محمد باهى أبو يونس – المرجع السابق – ص ٨.

(٤) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – ضمانات المتهم ... مرجع سابق – ص ٢.

هذا وقد أورد الفيلسوف الفرنسى لالند LALNDE العديد من المعانى لكلمة الحرية. يراجع:

- LALANDE (A.): "Vocabulaire Technique et critique de la Philosophie" 5 ed, Paris, P.U.F. 1947. art. Liberte.

الاتجاه الأول:

الحرية تعني حرية الاختيار القائمة على الإرادة المطلقة. أو حرية استواء الطرفين. وهذا النوع من الحرية هو ما يتبادر إلى أذهاننا جميعاً حينما نتصور أنفسنا أحراراً. فنمت ننسب إلى أنفسنا صفة الحرية لأننا نعلم أن في وسعنا أن نعمل بمقتضى إرادتنا نحن ولمجرد أننا نريد هذا الشئ أو ذاك. والحرية بهذا المعنى هي القدرة على الاختيار من دون (بغير باعث)، وتمثل مرحلة أدنى في الاختيار وحده، تنحصر تجربتنا لما لدينا من حرية إرادة(*).

الاتجاه الثاني:

الحرية بمعنى الحرية الأخلاقية أو حرية الاستغلال الذاتي. وهذا النوع من الحرية هو ذلك الذي فيه نصمم ونعمل بعد تدبر وروية، بحيث تجئ أفعالنا وليدة معرفة وتأمل. فنحن لا نشعر بأننا أحرار حينما نعمل بمقتضى أول واقع يخطر لنا على بال، وحينما نتصرف كموجودات غير مسئولة، بل نحن نشعر بحريتنا حقاً حينما نعرف ما نريد ولماذا نريده، أعني حينما نعمل وفقاً لمبادئ أخلاقية يقرها عقلنا وتتقبلها إرادتنا. فالفعل الحر بهذا المعنى هو الفعل الصادر عن روية وعقل وتدبر. وقد أطلق على هذا النوع من الحرية اسم الحرية الأخلاقية، لأنه وثيق الصلة بما سماه كانط KAKT الاستقلال الخلقي. وهو تلك الحالة التي يتصف بها الفاعل الأخلاقي حينما يضع لنفسه قاعدة(**).

(*) وفي ذلك يقول بوسويه: «أنني كلما بحثت في ذاتي عن السبب الذي يدفعني إلى العمل، فأنني أشعر بأنه ليس هناك من علة لأفعالي سوى حريتي، ومن ثم فإنني أشعر بوضوح بأن حريتي تنحصر في مثل هذا الاختيار».

- BOSSUET: "Traité du Librté arbitre".

مشار إليه لدى دكتور/ زكريا إبراهيم – مرجع سابق – ص ٢٠.

(**) فالحرية عند كانط صورة معقولة متعالية. ذلك لأن لكل ظاهرة في نظرة تفسيراً مزدوجاً الأول هو تفسيرها بحسب البيئة الطبيعية، وهو أن تربط تلك الظاهرة بغيرها من الظواهر ربطاً ضرورياً محكماً، حتى إذا عرفت قانونها الطبيعي، امكنك التنبؤ بحدوثها. وهكذا يمكن التنبؤ

-/-

الاتجاه الثالث:

الحرية تعنى حرية الشخص الحكيم Liberté du sage أو حرية الكمال Perpection . وهذا النوع من الحرية وثيق الصلة بالنوع السابق أى الحرية الأخلاقية. ولكنه ذو طابق معيارى مثالى يجعله أكثر منه سمواً أو شرفاً. وحرية الكمال هى الصفة التى تميز ذلك الشخص الحكيم الذى استطاع أن يتحرر من كل شر ومن كل كراهية، ومن كل رغبة، أى حرية الفيلسوف الذى قد تحرر بالفعل من عبودية الأهواء والغرائز والجهل(*).

الاتجاه الرابع:

الحرية تعنى العلية السيكولوجية والنفسية Causalité Psychique . وهذا النوع من الحرية هو عبارة عن الشعور بسورة(**) أو شحنة حيوية معينة، واستمرار نفسى معين وقدرة خلاقة يتصف بها الشعور. وهنا يكون الفعل الحر هو ذلك الفعل الروحى التلقائى الذى يعبر عن شخصيتنا – منبعثاً من أعمق أعماق ذاتنا. ولهذا يذهب بعض أنصار هذا الاتجاه مثل برجسون H. BERGSON إلى أن فكرة الحرية تقوم على فكرة العلية الشعورية.

--- بأفعال الإنسان عند معرفة الظروف المحيط به، والعوامل المؤثرة فيه. والثانى: أن تربط تلك الظاهرة بأسبابها المعقولة المتعالية. وكل سبب متعال فهو غير زمانى، وهو من عالم الشئ بذاته لا من عالم الظواهر. ونسبة الظواهر إلى هذه الأسباب المتعالية هى الحرية بعينها. ومعنى ذلك أن الفعل إذا نسب إلى عالم الشئ بذاته، أى إلى عالم الحقيقة أمكن اعتباره حراً، لأن الحرية كما قلنا صورة معقولة متعالية، وهى مبدأ الأخلاق، لأنك لا تستطيع أن تتصور معنى الواجب من دون أن تتصور الإنسان حراً فيما يختار من سلوك (د. جميل صليبا: «المعجم الفلسفى» الشركة العالمية للكتاب ببروت، جـ١، ص ٤٦٤، ص ٤٦٥).

(*) ولذا يقول ليبنتس LEIBNIZ «إن الله وحده هو الحر الكامل». أما المخلوقات العاقلة فلا توصف بالحرية إلا على قدر خلوصها من الهو أى بقدر ما تسمو بنفسها فوق الأهواء (د.جميل صليبا، المرجع السابق، ص ٤٦٣، د. زكريا إبراهيم، المرجع السابق، ص ٢١ – ص ٢٢.

(**) سورة: سوره تسويراً ألبسه السوار (فتسوره)، وسورة السلطان سطوته. وسورة الشراب وثوبه فى الرأس، والمعنى إحساس ينتاب المرء يستوعب ذاته – للمزيد يراجع: مختار الصحاح – باب السين – فرع الواو – ص ١٣٤.

فنحن هنا لسنا بإزاء حرية سلبية تنحصر فى تحقيق هذا الفعل أو الامتناع عن تحقيقه من غير أدنى اكتراث... بل نحن بصدد حرية إيجابية فيها يصدر الفعل عن ذاتنا العميق. وهنا تكون الحرية بمثابة تلقائية روحية لابيولوجية تعبر عن قدرتنا على الخلق أو الإبداع. والحرية التى يدعو إليها أنصار هذا الرأى هى بمثابة العلامة المميزة للروح. لأن المرء لا يكون حراً إلا حينما تصدر أفعاله عن شخصيته بأسرها. وحينما يكون بينها وبين تلك الشخصية من التماثل ما بين العمل الفنى وصاحبه(*).

والذى يستخلص من هذه المفاهيم ومن التراث العملى المتعلق بمشكلة الحرية، أن كلمة الحرية بحسب معناها الإشتقاقى هى عبارة عن انعدام القسر الخارجى، والإنسان الحر بهذا المعنى من لم يكن عبداً أو أسيراً. ومن هنا فقد اصطلح التقليد الفلسفى على تعريف الحرية بأنها اختيار الفعل عن روية مع استطاعة عدم اختياره أو استطاعة اختيار ضده[1].

هذه الحرية بهذا المفهوم الذى خلصنا إليه تمثل الوجود الإنسانى L'existence humainc ذاته. إن الوجود الإنسانى هو فى جوهره وجود شخصى لا ينفصل عن فعل الحرية الذى به يختار الإنسان نفسه ويحدد

---

(١) يقول برجسون: «الحرية هى نسبة النفس المشخصة إلى الفعل الصادر عنها». ومعنى ذلك أن الفعل الحر عنده لا ينشأ عن عامل نفسى مفرد، بل ينشأ عن النفس كلها. ونسبة المريد إلى أفعاله كنسبة الفنان إلى آثارة والفرق بين فلسفة الحتمية وفلسفة الحرية، أن الأولى تقسم الفعل الحر وتعلله بقوى طبيعية مختلفة التركيب والتأثير. على حين أن الثانية ترى أن الفعل الحر، لا ينقسم، وأن السببية النفسية التى هى عماد الحرية مختلفة كل الاختلاف عن السببية الطبيعية (د. جميل صليبا، المرجع السابق، ص ٤٦٤).

(٢) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – ضمانات المتهم – مرجع سابق – ص ٤. يعرف بعض مفكرى الإسلام كأبى حيان التوحيدى الاختيار بأنه: «إرادة تقدمتها روية مع تميز» («المقابسات» طبعة السندوبى ١٩٢٩، ص ٣١٤، ص ٣١٥).
كما يعرف الغزالى الفعل بأنه: «ما يصدر عن الإرادة حقيقة، والفاعل بأنه هو «من يصدر منه الفعل مع الإرادة للفعل على سبيل الاختيار، ومع العلم بالمراد» (تهافت الفلاسفة، بيروت، ١٩٣٧، ص ٩٩).

مصيره. فالوجود بالنسبة للإنسان إنما يعنى أن يكون حراً وأن يختار بنفسه مصيره الخاص به أى أن يختار نفسه.

وهذا ما يجعل فيلسوفا مثل كارل يسبرز KARL JASPERS يوحد بين الوجود والاختيار، فيستبدل بعبارة رينيه ديكارت René DESART (*): «أنا أفكر فأنا إذن موجود». "Je Pense, Je Suis" بهذه العبارة الجديدة «أنا اختار فأنا إذن موجود». "Eligo ergo Sum" (1). وعلى ذلك فالوجود هو اختيار الذات. وهذا الاختيار هو وحده الذى يجعلنا نعلو على الوجود الطبيعى.

فالإنسان هو فى عالم التجربة ذلك الموجود الوحيد الذى ينحصر وجوده فى حريته. أما باقى الموجودات فإنها خاضعة لجبرية صارمة بمقتضاها تسير أفعالها فى نطاق محصور وفقاً لقدر سابق أو نظام محترم(**).

بل لقد وحّد بعض الفلاسفة مثل لافل LAVELLE بين فكرة الحرية وفكرة القيمة قائلاً إن قيمة كل إنسان تتوقف طردياً على درجة حريته. وهذه الحرية نفسها ليست سوى بحث عن القيم وسعى وراء الممكنات، وجهد متواصل من أجل العمل على تحقيقها(2).

(*) لمزيد من التفصيل عن فلسفة رينيه ديكارت، راجع كتاب دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – «الحقيقة بين الفلسفة العامة والإسلامية وفلسفة الإثبات الجنائى» – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٨٧، نسخة منقحة سنة ٢٠٠٥.

(1) د/ زكريا إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٨٦.

(**) ولنضرب لذلك مثلاً فنقول أن هذه البذرة الصغيرة تنطوى على إمكانيات تلك الخبرة الكبيرة، لأن هذه وليدة تلك فإذا توافرت شروط معينة يقتضيها الجو وطبيعة التربة وما إلى ذلك، ترعرعت تلك الشجرة، وحققت كل ما كانت تنطوى عليه تلك البذرة الصغيرة من قوى كامنة. وإذن فإن ما سوف تكون عليه تلك الشجرة أعلى ماهيتها سابق على ظهورها فى عالم الوجود. وكل ما سوف يحدث لتلك الشجرة من تطورات هو مما يمكن التنبؤ به وتحديده تحديداً دقيقاً لآلية ضرورية محكمة. وأما بالقياس إلى الإنسان. فإن الأمر على النقيض من ذلك، لأن فى وسع الإنسان، حينما يكون بصدد موقف بعينه، أن يختار واحداً من عدة فروض، ولا سبيل إلى معرفة ما اختاره بالفعل إلا بعد هذا الإختيار نفسه – فهو وحده الذى يفصل فى وجوده ويحدد ماهيته بنفسه (د/ زكريا إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٨٨).

(2) LAVELLE: "Traité des va Lewrs", T. I, p. 425.
مشار إليه لدى دكتور/ زكريا إبراهيم – مرجع سابق – ص ٢٣٦.

وفضلاً عن ذلك فإنه بدون الحرية لن يكون ثمة فارق بين الخير والشر، ذلك لأن الحرية هى التى تدخل القيمة فى العالم، وهى لهذا لابد أن تظل قائمة فيما وراء القيمة نفسها[1].

ولكننا نعيش فى عالم ملئ بالصعاب يكشفه الكثير من العوائق وتتلبد فى سمائه الكثير من المشكلات، وفى كل ذلك يكون من الأمور المحتملة أن لم تكن لابد منها، أن تصطدم الحرية بعائق أو تواجه مشكلة.

على أن أهم العوائق والمشكلات التى تواجه حرية الإنسان الحد من هذه الحرية، أو الاعتداء عليها، أو تقليص مظاهر تمتع الإنسان بها.

أليست الحرية بحسب معناها الاشتقاقى عبارة عن انعدام القسر الخارجى، والاعتداء عليها يعد مظاهراً من مظاهر هذا القسر؟

وأليست الحرية بحسب معناها الاصطلاحى اختياراً للفعل مع استطاعة عدم اختياره (اريد ولا اريد). والاعتداء والتجاوز يعد قيداً على هذا الاختيار؟

لهذا فإنه من الأهمية بمكان أن نتعرض بعض الشئ لصور الاعتداء والتجاوز التى تمثل هذا العائق الذى يعترض اثمن وأغلى ما يملك الموجود فى هذا الوجود، حينما يتمزق من حوله ذلك المعطف الوقائى الذى كان يغطيه، فيجد نفسه وقد سلبت حريته أو تعطلت[2].

ثالثاً: العلاقة بين الحق والحرية:

ان مفهوم الحق والحرية أصبحا تعبيرين متلازمين فى الوقت الراهن بغض النظر عما إذا كانت الدولة تعترف بجميع الحقوق والحريات العامة وتنص عليها فى تشريعاتها وقوانينها ودساتيرها المختلفة، وسواء قامت الدولة باسباغ حمايتها عليها من الناحية القانونية، أو أنها تهملها عن عمد أو غير عمد، وهو ما يتوقف إلى حد كبير على المذهب الذى تعتنقه الدولة.

---

(١) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد - ضمانات المتهم ..... - مرجع سابق - ص ٦.

(٢) انظر ص ٢٢٥ من هذا المؤلف.

ولقد تعددت الآراء والمذاهب الفقهية فى مجال العلاقة بين الحق والحرية، فقد ذهب رأى إلى أن المقصود بالحق هو الحق الإستئثارى الذى يتمتع به شخص ما أو يثبت لشخص معين دون باقى الاشخاص، أما الحرية فهى بعكس الحق الاستئثارى لأنها تكون مباحة للكافة، فالملكية حق حيث ينفرد بالملكية على شئ معين شخص معين أو أشخاص معينون فى حالة الملكية الشائعة، وكذلك يعتبر حق الدائن قبل مدينه حقاً بالمعنى الفنى لأنه يثبت لشخص معين الحق فى استيفاء أداء معين من مدينه، أما حق الأفراد فى استعمال الطرق العامة فيعتبر حرية لأنه يثبت للكافة مثل حق التقاضى وحق تولى الوظائف العامة[1].

ويذهب أستاذنا الدكتور يحى الجمل، إلى أن الحق والحرية يرتدان إلى طبيعة واحدة وأن التفرقة بينهما هى تفرقة شكلية، فالحق ما هو إلا مظهر اساسى من مظاهر الحرية[2].

بينما أتجه رأى آخر[3]، اتجاها مغايراً حيث يقرر أن الحرية هى أصل جميع الحقوق وأنها السبب فى نشوء الأنظمة المتعلقة بها، وانها أسبق من الحقوق من حيث النشأة، الأمر الذى يجعل للحرية بالضرورة مضموناً أوسع وأشمل، ويجعل لها جانباً ايجابياً وآخر سلبيا فى وقت واحد، بمعنى أن للفرد مكنة اتيان الفعل الحر أو عدم اتيانه فى نفس الوقت، وذلك مع عدم الاضرار بالآخرين.

---

(١) أحمد جاد منصور: حقوق الإنسان – فى ضوء المواثيق الدولية والاقليمية والتشريعات الداخلية ودور الشرطة فى حمايتها، مرجع سابق، ص ٢٠.

– أنظر أيضاً: محمد مرغنى خيرى: نظرية التعسف فى استعمال الحق الإدارى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٧٢، ص ٤٧.

(٢) يحى الجمل: النظام الدستورى فى جمهورية مصر العربية – مقدمة فى دراسة المبادئ الدستورية العامة، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٧٤، ص ١٤٤ وما بعدها.

(٣) بكر القبانى: الحريات والحقوق العامة فى ظل حالة الطوارئ، مقال منشور بمجلة المحاماه، العدد ٩ – ١٠، السنة ٦٤، ١٩٨٤، ص ٢٨.

ويضـيف صـاحب هذا الرأى أن الوضع يكون على عكس ذلك بالنسـبـة للحقوق التى يتحتم أن تكون مسماه ومـحدده وأن تكون غايتها ايجاد الطمأنينة لدى ذويها، مع امتناعهم عند مباشرة حقوقهم عن ارتكاب مـا يحرمه القانون شريطة أن يكون القانون قائماً على اساس العدل والأنصاف ومراعاة الصالح العام وعـدم التمـييـز بين المواطنين لأى سبب من الأسبـاب، ويرى أن تمتع المواطنين بحرياتهم وحقوقهم العامة يختلف بالضرورة تبعاً لاختلاف النظام السياسى والاجتماعى والاقتصادى السائد فى كل دولة.

- **الحرية الشخصية والحريات العامة في ظل النظام القانوني (التكامل والضمان):**

الحرية الشـخصية جزء هام من قضية الحريات العامـة في النظام العام القـانونى، الذى ترتكز عليه الدولـة القانونيـة، وهى الدولة التى تلزم سلطاتـها وأجـهزتها المختلفة باتباع قواعد عـامـة مـجردة هى القانون. ويسمى الالتزام بالخضوع للقانون بمبدأ سيادة القانون أو مبدأ الشرعيـة، وهذا المبدأ هو الذى يميز الدولة القانونية عن الدولة البوليسية التى لا تلتزم باحترام القانون.

وإذا كان وجود الدولة القانونيـة شرطاً لازماً لوجود الحريات العامـة، فأنه ليس شرطاً كافياً فى جميع الأحـوال لـوجود هذه الحريات. فقد توجد الدولة القانونيـة ولكن أجـهزتـها المختلفة تلتزم باتبـاع قـانون ينكر الحريات العامـة لمصلحـة الدولة، وذلك فى ظل نظام قانونى يتـجـاهل الفرد كمـا فى النظام النازى المسمـى بالاشتراكية القومية. ولذلك فانه يفترض فى الدولة القانونية التى تحمى الحريات العامة أن يعمل القانون على حماية الحريات العامة والحد من تعسف السلطة العامة فى المساس بهذه الحريات، وذلك عن طريق الفصل بين سلطات الدولة. فلا حـرية بالمعنى الحـقيقى إذا اجـتـمعت سلطات الدولة الثلاثة – التشريعية والتنفيذية والقضائية – معاً فى يد واحدة، لانـها سوف تكون يداً باطشة مـتحكمة. ومن نـاحية أخرى، فإنه لا يكفى لاحترام الحرية العامـة وجـود القـانون واحـترام نصـوصـه، مـا لم يكن هذا القـانون مطابقاً

للدستور، وهو ما يحتم بدوره وجود رقابة دستورية على القانون لضمان أن الحريات العامة التى كفلها الدستور قد نالت احترام القانون[1].

إذن تنتهى إلى دعامة أساسية فى الدولة الديمقراطية – دولة الحقوق والحريات – أن سيادة القانون ضمان أساسى للحريات العامة – وما تتضمنه من حرية شخصية وحقوق للفرد – فى مواجهة السلطتين التنفيذية والقضائية، وأن الرقابة على دستورية القوانين ضمان جوهرى لاحترام الحريات العامة – والحقوق التى كفلها الدستور للمواطن – فى مواجهة السلطة التشريعية. وهكذا يستبين الأمر ويتضح أن النظام القانونى – السليم فى الدولة الديمقراطية – يكفل احترام الحريات العامة من خلال مبدأ سيادة القانون وبواسطة الرقابة على دستورية القوانين كضمان لاحترام هذه السيادة.

المبحث الثاني

مفهوم حقوق الإنسان وخصائصها وفئاتها

أولاً: مفهوم حقوق الأنسان:

لم يحتل موضوع أهمية كتلك التى نالها مفهوم حقوق الإنسان سواء على مستوى العلاقات الداخلية أم على مستوى العلاقات الدولية، وسواء من قبل الفقه الداخلى أم من قبل الفقه الدولى، وسواء من جانب الدول أم من جانب المنظمات الدولية[2].

وتنبع تلك الأهمية من مكانة الإنسان الذى أعلى الله شأنه، وفضله على سائر مخلوقاته.

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – الحماية الدستورية للحقوق والحريات – القاهرة – دار الشروق – سنة ١٩٩٩، ص ص ٤٠ – ٤١.

(٢) ماجد راغب الحلو – ابراهيم أحمد خليفه: حقوق الإنسان، الاسكندرية، مطلب جامعى، ٢٠٠٥، ص ٢٢.

- Szabo: I., "Historial Foundations of Human rights and Subsequent Developments" In The Intemaational Dimensions of Human rights, UNESCO, 1982.

وفيما يتعلق بتعريف حقوق الإنسان فإنه من الصعب الوصول إلى تعريف محدد لها، ومع ذلك حاول البعض تعريف حقوق الإنسان، وما يتصل بها من حريات أساسية بأنها «فرع خاص من فروع العلوم الاجتماعية يختص بتحديد الحقوق والرخص الضرورية التى تتيح إزدهار شخصية كل فرد فى المجتمع استناداً إلى كرامته الإنسانية».

وقد عرف الفقيه رينيه كاسان حقوق الإنسان بأنها «علم يتعلق بالشخص لا سيما الإنسان الطبيعى الذى يعيش فى ظل دولة، والذى يجب أن يستفيد بالحماية القانونية سواء عند أتهامه بارتكاب جريمة أو عندما يكون ضحية لانتهاك، وذلك عن طريق تدخل القاضى الوطنى والمنظمات الدولية، كما ينبغى أن تكون حقوقه – خاصة الحق فى المساواة – متناسقة مع مقتضيات النظام العام»[1].

وقد أعتمدت بعض الآراء فى تعريفها لحقوق الإنسان على مبادئ وقواعد القانون الدولى الإنسانى بأعتبار أن حقوق الإنسان هى: «مجموعة القواعد والمبادئ المنصوص عليها فى عدد من الإعلانات والمعاهدات الدولية والتى تؤمن حقوق وحريات الأفراد والشعوب فى مواجهة الدولة اساسا. وهى حقوق لصيقه بالإنسان وغير قابله للتنازل عنها، وتلزم الدولة بحمايتها من الاعتداء أو الانتهاك»[2].

مما سبق يتضح لنا تعدد المذاهب والآراء الفقهيه وأختلاف المدارس القانونية وإتجاهاتها فى تعريف حقوق الإنسان، لذا يميل الاستاذ الدكتور أحمد الرشيدى إلى التعامل مع اصطلاح «حقوق الإنسان» بوصفه، يشير، بصفة عامة، إلى مجموعة الاحتياجات أو المطالب التى يلزم توافرها بالنسبة إلى

---

(١) عبد الواحد محمد الفار: قانون حقوق الانسان فى الفكر الوضعى والشريعة الاسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١، ص ٣.

أنظر أيضاً: فتحى رضوان: حقوق الإنسان فى كل زمان ومكان، دورية حقوق الإنسان العربى، المنظمة العربية لحقوق الإنسان، ٢٧ فبراير ١٩٨٥، ص ٢٣.

(٢) محمد نور فرحات: تاريخ القانون الدولى الإنسانى والقانون الدولى لحقوق الإنسان – دراسات فى القانون الدولى الإنسانى – القاهرة، دار المستقبل العربى، ٢٠٠٠، ص ٨٣.

عموم الاشخاص، وفى أى مجتمع، دون تمييز بينهم – فى هذا الخصوص – سواء لاعتبارات الجنس، أو النوع، أو اللون، أو العقيدة السياسية، أو الأصل الوطنى، أو لأى اعتبار آخر(١).

وتوصف هذه الحقوق وتلك الحريات بأنها وان كانت ذات طابع وطنى أو داخلى اساساً، إلا أنها ذات جانب دولى عالمى أيضاً. كما توصف حقوق الإنسان، كذلك بأصالتها أو بعدم إمكان التنازل عنها، وإن جاز للسلطة فى المجتمع وضع ضوابط تنظيمية لها.

ولاشك فى أن حقوق الإنسان بهذا المعنى سالف الذكر إنما تمثل مساحة وسطاً أو موضوعاً مشتركاً بين أكثر من فرع من فروع العلوم الاجتماعية، وبخاصة العلوم القانونية والعلوم السياسية.

ويعتبر رأى الاستاذ الدكتور أحمد الرشيدى من أدق التعريفات لمفهوم حقوق الإنسان، لكون تلك الحقوق هى المعايير الاساسية التى لا يمكن للناس، من دونها، أن يعيشوا بكرامة كبشر. إن حقوق الإنسان هى اساس الحرية والعدالة والسلام، وإن من شأن احترام حقوق الإنسان أن يتيح إمكان تنمية الفرد والمجتمع تنمية كاملة.

وتمتد جذور تنمية حقوق الإنسان فى الصراع من أجل الحرية والمساواة فى كل مكان من العالم. ويوجد الأساس الذى تقوم عليه حقوق الإنسان، مثل احترام حياة الإنسان وكرامته، فى أغلبية الديانات والفلسفات.

وحقوق الإنسان كثيرة ومتنوعة، بعضها قديم أكدتة شرائع الآباء والأجداد، وبعضها حديث لم يمضى على الاعتراف به أكثر من قرن من الزمان.

ومن حقوق الأنسان ما كان خافيا على الناس لأنه كان مصاناً يتمتع به الإنسان بصورة تلقائية طبيعية ميسره، ولم تظهر أهميتة إلا بعد الاعتداء عليه والاحساس بالمعاناة من أفتقاده.

---

(٢) أحمد الرشيدى: حقوق الإنسان – نحو مدخل الى وعى ثقافى، مرجع سابق، ص ١٨ وما بعدها.

ورغم توضيحنا الموجز لمفهوم حقوق الإنسان، فإن الأمر قد يحتاج إلى مزيد من التوضيح والتعمق لحسن إدراك هذه الحقوق وما إذا كانت مضامينها تختلف أو تتطابق مع القوانين الوضعية، والقوانين الدولية، والمعاهدات والمواثيق والاتفاقات الإقليمية والدولية، وكذا القاء الضوء على أهم خصائص حقوق الإنسان حتى يمكن تحديد الملامح العامة لهذا المفهوم وهو ما سوف نتناوله فى السطور التالية.

ثانياً: خصائص حقوق الإنسان ومبادئها الأساسية:

اذا تتبعنا المواثيق والمعاهدات الدولية، بل والتشريعات الوطنية ذاتها المتعلقة بحقوق الإنسان عبر مراحل التاريخ المختلفة، لتبين لنا أن حقوق الإنسان تتميز بعدد من الخصائص والقواعد العامة والمبادئ الاساسية، والتى يمكن إبراز أهمها فيما يلى:

١- أن حقوق الإنسان حقوق طبيعية تعتمد على القانون الطبيعى الآلهى والفلسفى[1].

٢- أن حقوق الإنسان هى انعكاسا للتراث الدينى والأخلاقى، للشعوب بصفة عامه. ولم تكن لتلك الحقوق الطابع القانونى الدولى الملزم لها، إلا بعد انشاء المنظمات الدولية، والتى احتلت حقوق الإنسان مكاناً مرموقا فى ميثاقها وما تلاه من مواثيق وصكوك دولية[2].

٣- أن حقوق الإنسان هى تلك الإمكانات أو النعم التى يتمتع بها الفرد بسبب طبيعته البشرية أو عضويته فى المجتمع.

٤- أن حقوق الإنسان تهتم بالإنسان باعتباره محل الحماية ابتداء، وصيانته بشكل يكفل له الكرامه الآدميه إنتهاء.

---

(١) أحمد سعيد صوان: القانون الدولى الإنسانى، القاهرة، أكاديمية الشرطة، ٢٠٠٢، ٢٠٠٣، ص ٦٦ وما بعدها.

(٢) محمد حافظ غانم: الوجيز فى القانون الدولى العام، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٧٩، ص١٧٣.

٥- أن حقوق الإنسان تشمل كافة مجالات الحياة وأزمنتها المختلفة فى السلم والحرب على السواء.

٦- أن حقوق الإنسان تمتد لكافة بنى الإنسان دون النظر إلى أى اعتبار قد يميز أى منهم عن الآخر.

٧- حقوق الإنسان لا تُشترى ولا تكتسب ولا تورث، فهى ببساطة ملك الناس لأنهم بشر. فحقوق الإنسان «متأصلة» فى كل فرد.

٨- حقوق الإنسان لا يمكن انتزاعها، فليس من حق أحد أن يحرم شخصاً آخر من حقوق الإنسان حتى لو لم تعترف بها قوانين بلده، أو عندما تنتهكها تلك القوانين.. فحقوق الإنسان ثابتة «وغير قابله للتصرف».

٩- إن حقوق الإنسان تلازم الإنسان فى اقليم دولته وخارجها دون أقتصار على مكان أو اقليم دون آخر.

١٠- حقوق الإنسان وطنية داخلية، فعلى الرغم من الاهتمام الدولى بتلك الحقوق من خلال المنظمات والهيئات الدولية.. إلا أن حقوق الإنسان من حيث نشأتها قد ظهرت فى الأصل على المستوى الوطنى الداخلى، وذلك من خلال القوانين والتشريعات الخاصة بمختلف الدول والتى أكدت بل وحرصت على احترام حقوق الإنسان-مثال ذلك ما أكدت عليه قوانين العقوبات والقوانين الدستورية لمختلف الدول[1].

١١- تستند حقوق الإنسان فى نشأتها على المستوى الوطنى الداخلى على اسهامات وأفكار الفلاسفة والمفكرين فى الدول عموماً، مثال ذلك أفكار فلاسفة العقد الاجتماعى فى أوربا «هوبز، لوك، روسو» وفى البلاد

---

(١) دكتور/ أحمد الرشيدى: حقوق الإنسان – نحو مدخل الى وعى ثقافى، مرجع سابق، ص ٢٣.
– ماجد ابراهيم على: قانون العلاقات الدولية – دراسة فى اطار النظام القانونى الدولى والتعاون الدولى الأمنى، القاهرة، مطابع الطوبجى، ٢٠٠٠-٢٠٠١، ص ١٤٣ وما بعدها.
– الشافعى محمود بشير: القانون الدولى العام فى السلم والحرب، القاهرة، دار الفكر العربى، بدون تاريخ، ص ١٢٢ وما بعدها.

العربية والإسلامية مثل «الإمام محمد عبده، والكواكبى، وقاسم أمين، وسلامة موسى، ومحمد الغزالى، وعلى عبد الواحد وافى».

١٢- الأصل فى حقوق الإنسان أنها عامة أو مطلقة.

ومعنى ذلك، أنه يتعين الاعتراف بحقوق الإنسان وما يتصل بها من حريات لكل إنسان على وجه الإطلاق وفى جميع الأحوال.

ومع التسليم بعمومية حقوق الإنسان إلا أن ممارسة أى من هذه الحقوق أو الحريات، لا يجوز أن تتم على نحو يتعارض مع غيرها من الحقوق والحريات. ومن ذلك مثلاً، أن الحق فى حرية الرأى والتعبير، لا يجوز ممارسته إذا كانت ممارسة هذا الحق تشكل اعتداءاً على الحق فى الحياة الخاصة، أو الحق فى الشرف والاعتبار.

ولعل ابرز مثال على ذلك، هو الحق فى نشر أخبار الجرائم فى الصحف، فقد تدخل المشرع المصرى مثلا لتنظيم حرية الصحافة فى نشر أخبار الجريمة فى الصحف وليس تقييدها، فقد نصت المادة (٢٣) من قانون تنظيم الصحافة رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦ على حظر نشر أخبار التحقيق الابتدائى «أى الإجراءات الخاصة بجمع الأدلة».. هذا بالاضافة إلى أن قانون الاجراءات الجنائية قد أقر منع نشر أنباء الجريمة وما يتم فيها من اجراءات قبل المحاكمة، أى فى مرحلة الاستدلال التى لم يقم الإتهام فيها، ومرحلة التحقيق الابتدائى فان السرية هنا هى القاعدة المطلقة فى هاتين المرحلتين، وهذا ما أكدت عليه معظم التشريعات الجنائية الحديثة.. وكان الدافع للمشرع فى حظر النشر خلال مرحلتى الاستدلال والتحقيق الابتدائى هو حماية المتهم من الاساءة إليه أو لسمعته أو شرفه أو الاعتداء على حرمة حياته الخاصة، وصونا لكرامته إزاء ما قام ضده من أدلة أو دلائل، قد يتمكن من دحضها وبيان فسادها، وإظهار برائته دون أن يدنس شرفه واعتباره، بينما لا يجدى نشر تلك البراءة بعد إذاعة نبأ الجريمة شيئاً فى رد أعتبار المتهم، فمن يضمن أن كل من علم باتهام المتهم سوف يعلم ببراءته.

١٣- حقوق الإنسان لا يجوز التنازل عنها مطلقاً وتحت أى ظرف كان. وتوصف هذه الطائفة من الحقوق بأنها من قبيل الحقوق الملازمة للشخصية أو الحقوق اللصيقة بالشخصية.

ومن أمثلة هذه الحقوق التى لا يجوز التصرف فيها الحق فى الحياة، والحق فى سلامة البدن... وعليه فإنه لا يجوز لأى فرد التنازل عن حقه فى الحياة سواء بإقدامه هو نفسه على إزهاق روحه بالانتحار مثلاً، أو السماح لغيره - الطبيب مثلا - بقتله تخلصاً له من الآلام التى يعانيها(١).

١٤- حقوق الإنسان متكاملة فيما بينها. الأصل فى حقوق الإنسان هو تكاملها وترابطها وعدم قابليتها للانقسام أو التجزئة، ومعنى ذلك أنه لا يجوز أعطاء أولية خاصة لطائفة بعينها من هذه الحقوق كالحق فى الغذاء - مثلا - أو الحق فى العمل على حساب طائفة، أو طوائف اخرى منها، كالحقوق المدنية والسياسية، أو الحق فى حرية التعبير والاجتماع أو الحق فى المحاكمة العادلة مثلاً.

١٥- لا تقادم فيما يتعلق بالجرائم الخاصة بحقوق الإنسان. جرى العمل سواء بالنسبة للتشريعات الوطنية أو الدولية على استثناء أو استبعاد الجرائم الناشئة عن الاعتداءات التى تستهدف حقوق الإنسان وحرياته الاساسية من القاعدة العامة التى تقضى بسقوط الحق فى رفع الدعاوى بالتقادم، وذلك على النحو التالى:

(أ) على مستوى التشريعات الوطنية(٢).

هناك مثلا نص المادة (٥٧) من الدستور المصرى الحالى الصادر سنة ١٩٧١ والتى تنص على ما يأتى:

---

(١) أنظر قرارات وأحكام المحاكم الحربية فى نورمبرج وطوكيو، وقرار الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ بشأن اقرار مبادئ القانون الدولى التى أعترف بها النظام الاساسى لمحكمة نورمبرج.

(٢) أحمد فتحى سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات - مرجع سابق - ص ٨٣ وما بعدها.

«كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم. وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً لمن وقع عليه الاعتداء»... هذا عن الدستور [1].

أما بالنسبة لقانون الإجراءات الجنائية المصرى فقد نص على ما يأتى:

لا تنقضى الدعوى الجنائية بمضى المدة فى عدد من الحالات منها ما يلى:

- كل موظف عمومى أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحملة على الإعتراف يعاقب بالاشغال الشاقة أو السجن من ٣ سنوات إلى ١٠ سنوات (المادة ١٢٦ من قانون العقوبات).
- كما نصت المادة (٢٨٢) من قانون العقوبات على ما يأتى:

«يحكم بالاشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بدنياً»

(ب) على مستوى التشريعات الدولية.

هناك مثلا الاتفاقية الدولية بشأن عدم تقادم جرائم الحرب والمرتكبة ضد الإنسانية التى أقرتها الجمعية العامهةللأمم المتحدة فى ٢٦ نوفمبر ١٩٦٨، وقد نصت الاتفاقية فى مادتها الأولى على مايلى:

«لا يسرى أى تقادم على الجرائم المرتكبة ضد الإنسانيه سواء فى زمن الحرب أو فى زمن السلم» مثال ذلك: الطرد بالاعتداء المسلح أو الاحتلال والافعال المنافية للإنسانية والناجمة عن سياسة الفصل العنصرى وجريمة الابادة الجماعية، حتى لو كانت الافعال المذكورة لا تشكل إخلالاً بالقانون الداخلى للبلد الذى أرتكب فيه[2].

---

(١) للمزيد من التفسير فى هذا الشأن .. يراجع ص   من المؤلف.

(٢) أحمد فتحى سرور: الحماية الدستورية للحقوق والحريات، القاهرة، دار الشروق، ١٩٩٩، ص ٨٣ وما بعدها.

وقد أكد النظام الاساسى للمحكمة الجنائية الدولية الذى تم التوقيع عليه فى روما فى ١٧ يوليو ١٩٩٨ على أن الجرائم التى تدخل فى أختصاص هذه المحكمه لا تسقط بالتقادم مثل الجرائم التى تشكل اعتداء صارخا على حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وجرائم الإبادة الجماعية – والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب وغيرها – مثال ذلك – الجرائم الإنسانية التى أرتكبها الصرب فى البوسنة والهرسك(١).

١٦- مبادئ حقوق الإنسان عالمية التطبيق. وتعنى عالمية حقوق الإنسان قابلية هذه المبادئ للتطبيق أو بالأصح وجوب تطبيقها فى كافة المجتمعات الإنسانية أيا كان موقعها وأياً كانت التمايزات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والثقافية التى تميز مجتمع عن الآخر.

ثالثاً: فئات حقوق الإنسان:

يمكن تصنيف حقوق الإنسان الى ثلاث فئات:

١- الحقوق المدنية والسياسية «وتسمى أيضاً الجيل الأول من الحقوق»، وهى حقوق مرتبطة بالحريات، وتشمل الحقوق التالية: الحق فى الحياة – الحق فى الحرية – الحق فى الأمن – الحق فى عدم التعرض للتعذيب – الحق فى التحرر من العبودية – الحق فى المشاركة السياسية – الحق فى حرية الرأى والتعبير – الحق فى حرية التفكير والضمير والدين والعقيدة – الحق فى حرية الاشتراك فى الجمعيات والتجمعات.

---

(٢) أحمد أبو الوفا: الحمايه الدولية لحقوق الإنسان فى اطار الأمم المتحده والوكالات الدولية المتخصصة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، ص ٦٥ وما بعدها.

أنظر أيضاً:

الأمم المتحدة: حقوق الإنسان، مجموعة صكوك دولية، نيويورك، مطبوعات الأمم المتحدة، ١٩٩٣.

أنظر أيضاً:

أمير موسى: حقوق الإنسان – مدخل إلى وعى حقوقى – بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، ١٩٩٤، ص ٣٠ وما بعدها.

٢- الحقوق الاقتصادية والاجتماعية (وتسمى أيضاً الجيل الثانى من الحقوق)، وهى مرتبطه بالأمن وتشمل: الحق فى العمل - الحق فى التعليم - الحق فى المستوى اللائق للمعيشة - الحق فى المأكل - الحق فى المأوى - الحق فى الرعاية الصحية.

٣- الحقوق البيئية والثقافية والتنموية (وتسمى الجيل الثالث من الحقوق)، وتشتمل على: حق العيش فى بيئة نظيفة ومصونة من التدمير - الحق فى التنمية الثقافية والسياسية والاقتصادية.

الفصل الثاني

المصادر الخاصة بحقوق الإنسان

المبحث الأول: مصادر حقوق الإنسان.

أولاً: المصادر الخاصة بالحضارات الإنسانية القديمة.

ثانياً: المصادر الدينية لحقوق الإنسان.

ثالثاً: المصادر الخاصة بأسهامات الفلاسفة والمفكرين.

رابعاً: المصادر الخاصة بمبادئ الثورات الكبري (الثورة الفرنسية ١٧٨٩).

خامساً: المصادر الخاصة بالاتفاقيات والمواثيق والاعلانات الدولية العالمية.

سادساً: المصادر الخاصة بالاتفاقيات والمواثيق والاعلانات الدولية الإقليمية.

سابعاً: المصادر الخاصة بالدساتير والتشريعات الوطنية (المصادر الداخلية لحقوق الإنسان).

المبحث الثاني: اتفاقيات حقوق الإنسان المنضمة مصر إليها.

الفصل الثاني
المصادر الخاصة بحقوق الإنسان

تمهيد:

إن المعالم المضيئة فى التاريخ الإنسانى تبرز فى النقلة الكمية والنوعية التى أحدثتها بعض النظم والشرائع والحضارات الإنسانية القديمة، بما أعادته للإنسان من قيم روحية ومادية ومعنوية، أسترد بها الإنسانى ذاتيته البشرية، بما تفرضه من تنظيم وتعاون وأحساس بالتكامل الإنسانى، والتعايش الحياتى، وتمثل هذه النظم والشرائع والاتجاهات الفلسفية القديمة، والحضارات الإنسانية علامات فارقة فى مجال حقوق الإنسان.

ومن خلال القراءة المتأنية لتاريخ مصادر حقوق الإنسان، نلاحظ أن تلك المصادر تمتد بجذورها من خلال الأفكار الفلسفية للحضارات القديمة الفرعونية واليونانية، الصينية والهندية وغيرها، هذا بالإضافة إلى ما تركته الأديان والفكر الإنسانى الرشيد من بصمات على حقوق الإنسان فى العصر الراهن، الذى أرسى معالم النهضة لحقوق انسانية تبلورت فى العديد من المواثيق العالمية الدولية والأتفاقات الإقليمية والتشريعات الداخلية فى عصر التنظيم الدولى. وسوف نتناول عرض هذه المصادر من خلال مبحثين، نتناول فى الأول مصادر حقوق الإنسان، ونعرض فى الثانى للإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان التى أنضمت مصر إليها.

وبناء المعابد والأهرامات وفنون التحنيط، إلا أن هذه الحضارة كان لها اسهامات لا تنكر فى مجال حقوق الإنسان، فقد أهتم الفراعنة باحترام حقوق الإنسان وتقديره سواء فى حياته أو بعد مماته.

والمتتبع لتاريخ الحضارة المصرية القديمة يجد اشارات واضحة لمدى اهتمام القدماء المصريين لحقوق الإنسان إذ ينسب إلى الإله (رع) إله الشمس عند المصريين القدماء - أنه حكم البلاد بقانون أساسه اقامة العدل بين الناس وقد عرف هذا القانون - والذى تشير المعتقدات - إلى أنه نزل من السماء باسم (ماعت)[1].

وقد أهتم الإله اخناتون من خلال دعوتة إلى التوحيد بحقوق الإنسان، ولهذا الفرعون العظيم قولا يؤكد للباحثين والمهتمين بحقوق الإنسان أن الفراعنه القدماء كانوا أول من أهتم بحقوق الإنسان فى مراحل التاريخ الأولى - هذا القول - هو:

﴿أنت الإله الواحد لا يتشخص فى ا لحرب وأنتصاراتها، ولكن يتمثل فى الزهور والاشجار. وأن المساواة بين الناس فى شئونهم الدنيوية، مثل تساويهم أمام خالقهم، والإنسان لا يحى إلا فى رحاب الحق والعدل﴾.

وهكذا أكد الفراعنة القدماء على حقوق الإنسان من خلال أهتمامهم بقيم العدل والمساواة بين الناس.

ويرجع بعض المؤرخين ان المصريين القدماء كانوا هم أول من بنوا مجتمع سياسى منظم ومستقل وكان للمصريين فلسفة سياسية مشابهة إلى حد ما لفكرة العقد الاجتماعى التى طورها فلاسفة الاغريق فى القرنين ١٧، ١٨ وهى تقوم على أن الوظيفة الجوهرية للحكومة التى يرأسها الفرعون هى إقامة العدل والعدل هو الناموس الاساسى الذى جعل المصريين ينظرون بهذا القدر من الاحترام والتبجيل للفرعون وحكومته، وأى خلل فى هذه الوظيفة يفضى إلى خلل فى نظام الكون والمجتمع وهكذا أكدت الحضارة المصرية القديمة على حقوق الإنسان من خلال احترامها لقواعد العدل.

---

(١) أحمد الرشيدى: حقوق الإنسان - نحو مدخل إلى وعى ثقافى - مرجع سابق، ص ٤٩.

وتتضح لنا فلسفة تقديس واحترام حقوق الإنسان فى مصر القديمة من خلال قصة الفلاح المصرى التى وقعت احداثها فى ظل الاسرة العاشرة «والتى أتسم عهدها باضطراب عام» فى عهد الملك (جنتى نب كاورع)، وتعد من روائع الأدب المصرى القديم(١).

وقد فاخر «امنمحات الأول» رأس الأسرة الثانية عشر وأحد الفراعنة العظام بأنه لا جائع فى عهده، ولا ظمآن تحت سلطانه، وأنه لم يسئ معاملة أحد، ولم يظلم أرملة، ولم يهن فلاحاً، ولم يطرد راعياً، ولم يسخر فى أشغاله عمالاً بلا أجر، وكانت عطاياه لجميع رعاياه.

أو ليست هذه القواعد والقيم هى جوهر حقوق الإنسان فى الوقت المعاصر. وكثير من الوثائق المصرية تحوى مجموعة من النصائح والقيم الاخلاقية فنجد ضمن أقوال الحكيم «آنى» ما يلى:

- لئن كنت طيب القلب، يراك الناس فى حلل طيبة.
- أسلك الطريق المستقيم فهو أقصر المسافات إلى الغرض النبيل.
- تدأب فى لفظك فبعض القول جارح كحد السيف.

---

(١) محمود متولى: حقوق الإنسان – الأهداف والآمال –، مرجع سابق، ص ٥٧. وقد أورد أستاذنا الدكتور محمود متولى تلك القصة على سبيل التدليل على احترام حقوق الإنسان فى مصر القديمة، وتروى تلك الواقعة، رحلة فلاح فقير من وادى النطرون حمل على حماره محصول ليبيعه فى أحد الأسواق، ولكن اعترض طريقه أحد كبار الموظفين الذى استولى على حماره ومحصوله وأعتدى عليه بالضرب، فقام الفلاح بتقديم شكوى إلى كبير أمناء القصر الملكى، وجاءت الشكوى لتفيض بعبارات الحكمة والشجاعة والتى ما أن سمعها الملك حتى أبدى إعجابه بها وطلب من الأمين ألا يستجيب سريعاً لمظلمة الفلاح، حتى يحصل على المزيد منها، حتى أخذ اليأس بذلك الفلاح وأقدم على الانتحار بعد أن كان قد كتب عدداً كبيراً من الشكاوى، عندئذ أمر الملك بأن ترد للفلاح ثروته ومعاقبة المعتدى عقاباً رادعاً.

- أنظر أيضا:

ما جاء بقصة (الفلاح الفصيح) والتى تضمنت أفكاراً مهمة حول تحقيق العدالة بين الناس وكفالة تمتعهم بحقوقهم الإنسانية.

- حذار من النميمة والنمامين فالنميمة توغر الصدور.
- إن كنت قد تعلمت شيئاً فأين أنت من بحور المعرفة.
- إحذر الرشوة فهى الفساد بعينة.
- إن دخلت داراً فاحفظ حرمتها.
- من يبدأ نهاره بالطمع يجنى فى نهايته حصاد الأسى.
- من ينصاع لنداء الضمير، هو الرابح السعيد.

لقد كانت الحضارة المصرية تهتم بتغليب مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد، وجاء فى نصيحة فرعون لوزيره ما يأتى:

﴿الآلهة تبغض المحسوبية، يجب عليك أن تهتم بطلب الشخص المجهول كالذى تعرفه، وبأمور الإنسان البعيد كالقريب... واعلم أن أصدق واجبات الأمراء اتباع العدالة﴾.

إذن يمكن القول أن الحضارة الفرعونية بنيت على قاعدة احترام الإنسان وتقديره وإقامة العدل بين الناس ورد المظالم وإقرار القانون.

٢- حقوق الإنسان في الحضارة الصينية القديمة (الكنفوشية):

تستند هذه الحضارة على تعاليم الفيلسوف الصينى الشهير ﴿كونفوشيوس﴾ وتؤكد تعاليم الكونفوشية على احترام حقوق الإنسان من خلال إعلاء قيم العدل والاخاء والأمن والسلام بين الناس جميعاً[١].

ومن أقوال كونفوشيوس فى هذا المقام ما يأتى:

﴿إذا ساد بين العالم التماثل بدلاً من التعالى والتعاظم، أصبح العالم كله مساحة واحدة، يختار فيها ذوو المواهب والفضل والكفاءة الذين يعملون جميعا على نشر السلم والوئام بين الناس، ويكفلون العيش الكريم للأرامل من الرجال والنساء واليتامى، ومن أقعدهم المرض عن العمل، آنذاك، يضمن كل إنسان

---

(١) محمود السقا: فلسفة وتاريخ النظم الاجتماعية والقانونية، القاهرة، دار الفكر العربى، ١٩٧٨، ص ١٦٥ - ١٦٧.

حقه، وتكون حقوق الإنسان موفوره، وتحترم شخصية المرأة فلا يعتدى عليها أحد وبذلك يتوفر الأمن داخل المجتمع مما يؤدى إلى زيادة انتاج الناس وتحقيق الثروة».

ويقول كونفوشيوس أيضاً فى تعريفه للإنسان الذى سماه (السيد المحترم) أنه ليس هو الشخص الذى يولد نبيلاً لإ نتماء اسرته إلى الاشراف، ولكنه الكريم خلقاً، الصادق فى عبادته. الذى يحترم نفسه ويحترم غيره، وأمين فى سلوكه وتعامله».

خلاصة القول أن الكنفوشية أكدت على قواعد السلوك التى أستهدفت تعزيز احترام حقوق الانسان وحرياته وذلك من خلال التشديد على تطبيق مبادئ العدل والمساواة بين الناس.

٣- حقوق الإنسان في الحضارة الهندية القديمة (الهندوسية):

هذه الحضارة تنسب إلى الإله «براهما»، والملاحظ أن هذه الحضارة وان أقرت بمبادئ حقوق الإنسان، إلا أنها ميزت بين البشر فى استحقاقهم لتلك الحقوق استناداً إلى منشئهم الطبقى من حيث المولد، لذلك كان المجتمع الهندى القديم مقسم إلى أربع طبقات:

الطبقة الأولي، ويتمتع أهلها بكامل الحقوق وهى التى خلقت من فم الإله براهما، أما **الطبقه الثانية** وهى التى خلقت من ذراعه وهى أقل تمتعا بالحقوق، ثم تأتية **الطبقة الثالثة** وهى التى خلقت من رجله وتتمتع بأدنى الحقوق، أما **الطبقة الرابع**، فهى طبقة المنبوذين وهى تكون معدومة الحقوق(١).

٤- حقوق الإنسان في الحضارة الفارسية (الزرادشتيه):

قامت هذه الحضارة على تعاليم «زرادشت» وبالرغم من أن هذا الفيلسوف قد نادى بوجود إله للخير وآخر للشر، إلا أن تعاليم «زرادشت» قد ميزت بين طبقات المجتمع فيما يخص حقوق الإنسان، فقد أهتمت تلك الفلسفة بحقوق

---

(١) محمود متولى: حقوق الإنسان – الأهداف والآمال – مرجع سابق – ص ٦١.

الطبقة الحاكمة على حساب بقية الطبقات، ولعل تلك التفرقة فى مجال حقوق الإنسان فى حضارة بلاد فارس هى السبب فى سقوطها بسرعة عجيبة فى قبضة المسلمين، حيث أن المجتمع الذى يفتقد العدل ولا يرعى حقوق الإنسان ويكرس النظام الطبقى هى أكثر المجتمعات عرضه للإنهيار والسقوط.

٥- حقوق الإنسان في الحضارة البابلية الآشورية:

تعتبر حضارة بلاد الرافدين من أهم الحضارات التى أسهمت فى نشأة حقوق الإنسان، لذا تعتبر هذه الحضارة من أهم المصادر القديمة لحقوق الإنسان خاصة فى عهد الملك «حمورابى».

ولا شك إن المتتبع لتاريخ النظم القانونية والسياسية سوف يكتشف أن «شريعة حمورابى» تعتبر وثيقه قانونية مهمه فى حقوق الإنسان، هذا بالاضافة إلى أنها تعتبر أول نصوص قانونية تم وضعها فى مجال القانون الجنائى حيث استهدفت إرساء قواعد العدل والإنصاف بين الناس، كما أهتمت شريعة حمورابى من جهة أخرى بحماية حقوق المرأة سواء على مستوى الأسرة أو العلاقات الاجتماعية بوجه عام[١].

ثانياً: المصادر الدينية لحقوق الإنسان:

إذا كانت بعض الحضارات القديمة قد وضعت البذور الأولى لمبادئ حقوق الإنسان، فإن الرسالات السماوية الثلاث قد أكدت أيضاً على حقوق الإنسان دون تمييز بين انسان وآخر.

والمتتبع لمبادئ حقوق الإنسان فى الديانات السماوية الثلاثة يجدها واضحه على النحو التالى:

(أ) اليهودية:

ونجد فيها الوصايا العشر التى كلم الله سبحانه وتعالى بها سيدنا موسى عليه السلام، وقد أشتلمت هذه الوصايا على اشارات واضحة لحقوق الإنسان

---

(١) أحمد الرشيدى: - مرجع سابق - ص ٥٢.

كحق الإنسان فى الحياة وذلك بالنهى عن القتل، والحق فى المكلية وذلك بالنهى عن السرقة.

(ب) المسيحية:

إن الديانة المسيحية قد أكدت على حقوق الإنسان من خلال أربعة مبادئ اساسية هى المحبه – العدالة – المساواة – الاحسان.

(جـ) الإسلام:

جاء الإسلام بمنظومة العقائدية والتشريعية والأخلاقية من أجل الإنسان. بغرض تنظيم حياته، وإصلاح أحواله فى الدنيا والدين، إيماناً بأن فى صلاحه صلاحا للدنيا والدين، وفى اعوجاجه اختلالا لنظام المجتمع، وفساد الكون، وتخريب العمران، لذلك ارتكزت النظرية الإسلامية لحقوق الإنسان على ثلاث جوانب اساسية هى:

الجانب الأول: حقوق الانسان وحرياته بصفته فرداً. مثل الحق فى الحياة، فحياة الإنسان مقدسة لا يجوز لأحد أن يعتدى عليها، ولا تسلب هذه القدسية إلا بسلطان الشريعة وبالإجراءات التى تقرها، كما أكدت الشريعة الإسلامية على حق الإنسان فى حماية شرفه وأعتباره.

الجانب الثاني: حقوق الإنسان وحرياته من منظور علاقته بالجماعة السياسية. مثل الحق فى المساواة الإنسانية فالناس سواسية ولا مجال للمفاضلة بينهم، والحق فى حرية الرأى والتعبير بما يخدم المجتمع، والحق فى الملكية، والحق فى الضمان والتكافل الاجتماعى.

الجانب الثالث: حقوق الإنسان الخاصة ببعض الأفراد والجماعات. مثل الحق فى حماية حقوق المرأة، والحق فى معاملة أسرى الحرب معاملة انسانية.

ثالثاً: المصادر الخاصة بأسهامات الفلاسفة والمفكرين:

ان موضوع حقوق الإنسان قد صادف وجوداً فى ظل الاتجاهات الفلسفية

القديمة خاصة بعد ظهور الدولة المدنية التى أدت الى اهتمام الفكر الفلسفى فى العصور القديمة بموضوع حقوق الإنسان، ذلك أن الاضطرابات الاجتماعية ، والمنازعات الداخلية والعهود الطويلة من الظلم والطغيان، كانت كلها عوامل تدفع الفلاسفة والمفكرين إلى التأمل فى العلاقة بين الدولة والفرد[١].

وسوف نلقى الضوء هنا على أهم آراء الفلاسفة والمفكرين المتعلقة بحقوق الإنسان.

(أ) أفلاطون:

برزت لدى أفلاطون مبادئ حقوق الإنسان فى مؤلفيه (الجمهورية) (والقوانين)، والمتتبع لأفكار أفلاطون فى مجال حقوق الإنسان يجدها واضحة فى معالم المدينة التى تصورها أفلاطون جامعة لمختلف فئات الناس الذين يتعايشون ضمن جمهورية لها مقوماتها ومؤسساتها الإدارية والدفاعية والإنتاجية.

وبرزت مع الجمهورية حاجة أهلها للأمن فى داخلها وللسلام مع الآخرين فجاءت صورة الجمهورية لتبلور الحياة الاجتماعية الآمنة والمنتجة والمزدهرة فى المدينة الفاضلة.

فالحياة الاجتماعية فى نظر أفلاطون تفترض تنظيماً داخلياً ويكون محور هذا التنظيم تأمين الفضيلة والعدالة بشكل يتأمن معها الخير العام. وأول تجسيد للعدالة فى المجتمع هو توزيع العمل بحيث يقوم كل فرد بوظيفة محددة وبإستقامة تؤمن الخير العام.

فالدولة فى نظر أفلاطون مسئولة عن توفير حقوق الإنسان من خلال

---

(١) أحمد عبد الكريم سلامة: حقوق الإنسان وأخلاقيات المهنة – مرجع سابق، ص ١٧.

تحقيق رفاهية أفراد الشعب بها، وذلك عن طريق القوانين التى تصدرها لتنظيم حياة الناس فيها[1].

(ب) أرسطو:

برزت لدى أرسطو مبادئ حقوق الإنسان من خلال رؤيته الى دور الدولة فى توفير الحقوق لمواطنيها، فمنزلة الدولة عند أرسطو تسمو على الأفراد أنفسهم لأنها كل والكل يرتفع عن الجزء والدليل على ذلك أنه لو فسد الكل فسدت الأجزاء بالضرورة وأن الفرد لا يمكنه أن يكفى نفسه حاجاته وأنه لا يستطيع الحياة بمعزل عن المجتمع[2].

وقد شبه ارسطو الدولة بكيان عضوى يفوق فى قيمته مجرد مجموع أجزائه، ولا يكون للاجزاء فيه قيمة خارج الكل على نحو ما لا يكون لاعضاء الجسم قيمة خارج الجسم نفسه، ولقد ساد هذا التصور العضوى للدولة تاريخ الفكر السياسى ابتداء من أفلاطون واستكمل ملامحه مع أرسطو، ثم لعب دوراً خطيراً فى فكر من أتو بعده خاصة مع روسو وبوركه وهيجل[3].

والدولة فى نظر أرسطو هى المجتمع الأكمل الذى يتضمن سائر الجماعات وليست غايتها رعاية القانون والنظام والدفاع عن حدود الوطن ضد الاجنبى، وحماية حياة المواطنين فحسب، بل ان لها وظيفة أسمى من كل هذا، وأكثر شمولاً وهى: «تحقيق السعاده للمواطنين جميعا فى ظل حياة اجتماعية كاملة سليمة»: ووظيفة الدولة الرئيسية هى تعليم الفضيلة للصغار ولن يتيسر لها ذلك إلا فى حالة السلم، إذ أنها أنسب الحالات التى تتيح للدولة

---

(١) المرجع السابق – ص ١٨.

(٢) عصمت عدلى: علم الاجتماع الأمنى – الأمن والمجتمع –، الاسكندرية، دار المعرفة الجامعية، ٢٠٠١، ص ١٢٠.

(٣) منال أبو زيد عبده: فكرة الحكومة العالمية بين النظر والتطبيق، رسالة دكتوراه، جامعة الاسكندرية، كلية الآداب، ٢٠٠١، ص ٢٤.

القيام بواجبها نحو توفير حقوق الإنسان ونشر العلم والتربية الاخلاقية بين الأفراد، ولهذا فإن أرسطو يستهجن قيام الدولة أو المجتمع على العدوان والحرب والغزو واستعباد الآخرين، وكلها أمور تدعو إلى احترام حقوق الإنسان[1].

(جـ) هوبز ولوك وروسو (مدرسة القانون الطبيعي):

يعتبر فلاسفة نظرية العقد الاجتماعي «هوبز - لوك - روسو» من أبرز المفكرين والفلاسفة الذين أسهموا في إثراء فكر مدرسة القانون الطبيعي كمصدر هام لحقوق الإنسان.

وتقوم مدرسة القانون الطبيعي على المبادئ الآتية:

- أن للإنسان حقوق طبيعية سابقة من حيث نشأتها على الوجود السياسى للجماعة (الدولة) وهو ما يعنى أن الدولة مسئولة عن احترام هذه الحقوق وعدم المساس بها.
- إن أى تناقض بين سلطة الجماعة المتمثلة فى الدولة وبين حقوق الأفراد وحرياتهم يتعين حسمه لصالح حقوق الأفراد، باعتبار أن الغاية من وجود الدولة هو حماية هذه الحقوق وتلك الحريات.
- إن مبدأ الحرية يشكل قاعدة الوجود السياسى، وهو ما يعنى أن سلطة الدولة مقيدة لصالح حقوق الأفراد وحرياتهم.

(د) مونتسكيو: (مدرسة القانون الوضعي):

أكد أصحاب مدرسة القانون الوضعى على ضرورة وضع حقوق الإنسان فى قوالب قانونية ملزمة مع توفير كافة الضمانات اللازمة لتحقيقها وضمان احترامها.: ويعتبر (مونتسكيو) من أهم رواد هذه المدرسة، وقد أكد مونتسكيو

(١) محمد على أبو ريان: تاريخ الفكر الفلسفى «أرسطو والمدارس المتأخرة»، جـ٢، الإسكندرية، دار المعرفة الجامعية، ١٩٩٤، ص ٢٢٥.

فى نظريته على مبدأ «الفصل بين السلطات» والتى استهدفت الحد من تركز السلطة فى يد الحاكم[١].

هذا ويرجع الفضل لمدرسة القانون الوضعى فى ظهور النظرية الديمقراطية والتى جعلت الفرد محور أهتمامها الرئيسى ومن ثم فقد ركزت على حماية حقوق الإنسان.

(هـ) المدرسة النفعية:

تستند هذه المدرسة على فكرة أن الجماعة التى يعيش الفرد فى كنفها ويتفاعل مع أعضائها، إنما هى أصل الحقوق التى يتمتع بها، ومن هذا المنطلق لا يستطيع الفرد أن يتمتع بأى حقوق خارج نطاق الجماعة التى يعيش فيها... ولذلك يتعين على الجماعة أن تحرص دائماً على تحقيق أكبر قدر من المنافع لأكبر عدد من الأفراد ولو استلزم ذلك - استثناء - التضحية بحقوق فرد معين أو أفراد معينين... ونلاحظ هنا أن هذه المدرسة لا تكاد تختلف كثيراً عن الأفكار التى نادى بها أصحاب نظرية العقد الاجتماعى[٢].

---

(١) أميره مطر: الفلسفة السياسية من أفلاطون الى ماركس، ط٣، القاهرة، دار المعارف، ١٩٨٦، ص ٤٠ وما بعدها.

- يعتبر «مونتسكيو» من المفكرين الأوائل الذين وجهوا النظر إلى أن الحياة الاجتماعية تخضع لقواعد وقوانين يجب دراستها واكتشافها، وقد عبر عن افكاره فى كتابه L.Esprit des Lois «روح القوانين» إلى جانب مؤلفاته الأخرى عن هذه الفكرة، ويرى ابراهيم أبو الغار فى مؤلفه «دراسات فى علم الاجتماع القانونى» أن ابن خلدون قد سبقه إلى ذلك منذ زمن بعيد إذ حاول ابن خلدون إدخال مبدأ العلمية الطبيعية فى دراسة الظواهر التاريخية والسياسية والاجتماعية، وقد حاول من خلال هذا المبدأ استخلاص القوانين الطبيعية التى تحكم قيام الدول وزوالها، وقد سمى هذه القوانين باسم «طبائع العمران».

ويذكر رفاعه الطهطاوى فى مؤلفه الشهير «تخليص الإبريز إلى تلخيص باريز» ان العلماء أثناء وجوده فى باريس وكان ذلك فى النصف الأول من القرن التاسع عشر كانوا يلقبون ابن خلدون بمونتسيكو الشرق، ويلقبون مونتسكيو بأبن خلدون الأجنبى.

(٢) ابراهيم أبو الغار: دراسات فى علم الإجتماع القانونى، القاهرة، دار المعارف، ١٩٧٨، ص ٦٨ وما بعدها.

أنظر أيضاً:

منصور مصطفى منصور: دروس فى المدخل لدراسة العلوم القانونية، مبادئ القانون، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٧٢، فقرة ٩٢، ٩٣.

رابعا: المصادر الخاصة بمبادئ الثورات الإنسانية الكبري (الثورة الفرنسية):

كان للثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ أثراً كبيراً فى اهتمام الغرب بحقوق الإنسان نتيجة لتلك الأفكار التى جاءت بها تلك الثورة ومنها إعلاء مذهب القانون الطبيعى.

وقد حرص ممثلوا الشعب الفرنسى عند وضع وثيقة حقوق الإنسان المسماه بـ «اعلان حقوق الانسان والمواطن»(*) على أن يتضمن صدر الإعلان النص الآتى «ان الجهل بحقوق الإنسان أو نسيانها أو احتقارها هى الأسباب الوحيدة للبؤس العام وفساد الحكام، لذا قد عقدنا العزم على أن نسجل فى إعلان رسمى حقوق الإنسان الطبيعية المقدسة التى لا يمكن التنازل عنها، وسيظل هذا الاعلان نبراساً يضئ للمواطنين طريقهم وينبههم بحقوقهم وواجباتهم».

وقد أعتمدت الوثيقة على مصدرين أساسيين هما: آراء المفكر والفيلسوف الفرنسى جان جاك روسو أحد أعمدة نظرية العقد الاجتماعى وأيضاً، «اعلان حقوق الاستقلال الأمريكى» الصادر فى يوليو ١٧٧٦.

وبالنظر إلى نص المادة الأولى والثانية والرابعة من الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان والمواطن يتضح لنا أهم المبادئ والحقوق التى تضمنتها هذه الوثيقة التى أعلنتها الثورة الفرنسية وذلك على النحو التالى:

تنص المادة الأولى على ما يأتى:

«يولد الناس ويظلون أحراراً ومتساوين أمام القانون».

تنص المادة الثانية على ما يأتى:

«إن هدف كل مجتمع سياسى هو المحافظة على حقوق الإنسان الطبيعية التى لا تزول وهذه الحقوق هى الحرية والملكية والأمن ومقاومة الطغيان»

(*) "Declaration of The Rights of Man and of Citizens".

وتنص المادة الرابعة على ما يأتى:

﴿إن الحرية هى فعل كل ما لا يضر بالغير، ولذلك ليس لاستعمال الحقوق الطبيعية لكل فرد من قيود إلا تلك التى تكفل لباقى الاعضاء فى الجماعة التمتع بالقيود نفسها﴾.

ولقد كان هذا الإعلان اقراراً رسمياً بوجود الحقوق الطبيعية Natural Rights ويتضمن إقراراً ضمنياً بوجود قانون طبيعى هو الذى يعطى الإنسان هذه الحقوق، بل إن واضعى تقنين نابليون قد نصوا فى مادته الأولى على أنه:

﴿يوجد قانون عالمى لا يتغير، وهو مصدر كل القوانين الوضعية. وهو ليس إلا العقل الطبيعى من حيث أنه يحكم كل البشر﴾[١].

يتضح لنا مما سبق أن المبادئ والحقوق التى تضمنتها وثيقة حقوق الإنسان التى اعلنتها الثورة الفرنسية تتلخص فيما يلى[٢]:

– ان الناس يولدون احراراً ومتساوين فى الحقوق.

– ان حقوق الإنسان الطبيعية الخالده هى: الحرية والملكية – والأمن – ومقاومة الطغيان.

– ان القانون لا يمنع إلا الأعمال الضارة بالمجتمع.

– ان السيادة للشعب، وأن القانون تعبيراً عن إرادته ولكل مواطن حق الاسهام فى وضعه.

– كل متهم برئ حتى تثبت ادانته.

– لكل فرد حرية الرأى والعقيدة ما لم تخل ممارستها بالنظام العام.

وهكذا كان للثورة الفرنسية فضلاً كبيراً فى انتشار هذه المبادئ والأفكار فى أوربا والعالم، حتى صار ينظر اليها باعتبارها مصدر هام من مصادر حقوق الإنسان فى النظم القانونية الوضعية.

---

(١) ابراهيم أبو الغار: دراسات فى علم الاجتماع القانونى، مرجع سابق، ص ٦٩ وما بعدها.

(2) Collins Henry' (ed:) rights of man, Pengun books, Hazell Watson & Viney L.T.D England, 1969, pp. 132 - 134.

خامساً: المصادر الخاصة بالاتفاقات والمواثيق والاعلانات ذات الطابع الدولي العام:

وتنقسم هذه المصادر الي نوعين

النوع الأول	**النوع الثاني**
الاتفاقات والمواثيق والاعلانات الدولية العالمية ذات الطابع العام.	الاتفاقات والمواثيق والاعلانات الدولية العالمية ذات الطابع الخاص أو المتعلقة بموضوعات بذاتها.

وسوف نلقى الضوء على هذين النوعين حتى يمكننا التعرف على ما يتضمنة كل نوع فيما يتعلق بحقوق الإنسان.

النوع الأول:

الاتفاقات والمواثيق والاعلانات الدولية ذات الطابع العام.

مثال ذلك:

١- الاعلان العالمى لحقوق الإنسان	الصادر فى عام ١٩٤٨
٢- الإعلان العالمى لحقوق الطفل	الصادر فى عام ١٩٥٩
٤-اعلان الأمم المتحدة الخاص بمكافحة التمييز العنصرى	الصادر فى عام ١٩٦٣
٤- العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية	الصادر فى عام ١٩٦٦
٥- الاعلان الدولى بمعاقبة مجرمى الحرب مرتكبى الجرائم ضد الإنسانية	الصادر فى عام ١٩٧٣
٦- الإعلان الدولى الخاص بحقوق المعوقين	الصادر فى عام ١٩٧٥
٧- الاعلان الدولى الخاص بمشاركة المرأة فى تعزيز السلم	الصادر فى عام ١٩٨٢
٨- الاعلان الدولى الخاص بالحق فى التنمية	الصادر فى عام ١٩٨٣
٩- الاعلان الدولى الخاص بحقوق الاقليات القومية أو الدينية	الصادر فى عام ١٩٩٢

النوع الثاني:

الاتفاقات والمواثيق والاعلانات الدولية العالمية ذات الطابع الخاص أو المتعلقة بموضوعات بذاتها.

مثال ذلك:

١- في مجال مكافحة التمييز العنصري:

- اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن المساواة فى الأجر بين الرجال والنساء — الصادر فى عام ١٩٥١
- اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن منع التمييز فى العمل والاستخدام — الصادر فى عام ١٩٥٨
- اتفاقية «اليونسكو» بشأن منع التمييز فى التعليم — الصادر فى عام ١٩٦٣
- اعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصرى — الصادر فى عام ١٩٦٥
- الاعلان الخاص بالقضاء على التمييز ضد المرأة — الصادر فى عام ١٩٦٧
- الاتفاقية الدوليه الخاصة بمكافحة الفصل العنصرى والمعاقبة عليها — الصادرة فى عام ١٩٧٣
- أتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن المساواة فى الفرص وفى العمل بين الرجال والنساء — الصادرة عام فى ١٩٨١
- الاتفاقيه الدولية لمناهضة الفصل العنصرى فى الألعاب الرياضية — الصادرة عام فى ١٩٨٥

٢- في مجال جرائم الحرب وإبادة الجنس البشري (الجرائم ضد الإنسانية)(١):

مثال ذلك:

- الاتفاقيه الدولية الخاصة بمنع جرائم ابادة الجنس البشرى والمعاقبة عليها — الصادر عام ١٩٤٨
- الاتفاقية الدولية الخاصة بمنع التعذيب أو المعاملة غير الإنسانية — الصادر عام ١٩٨٤
- النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية الذى تم إقراره — الصادر عام ١٩٩٨

٣- في مجال مكافحة العبودية والاتجار في البشر والعمل القسري:

مثال ذلك:

- اتفاقية منظمة العدل الدولية بشأن العمل القسرى — الصادرة عام ١٩٣٠
- اتفاقية مكافحة الاتجار فى الأشخاص وأستغلال دعارة الغير — الصادرة عام ١٩٤٩

---

(١) محمد وهيب السيد: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة (المحددات والافاق)، القاهرة، الأمن العام – المجله العربية لعلوم الشرطة، العدد ١٦٣، السنه ٤٠، اكتوبر ١٩٩٨، ص ٤٥.

– البروتوكول الدولى الخاص بمكافحة العبودية الصادر عام ١٩٥٣

– اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن إلغاء العمل القسرى الصادرة عام ١٩٥٧

٤- في مجال حماية الأجانب واللاجئين والاشخاص عديمي الجنسية:

مثال ذلك:

– الاتفاقية الدولية بشأن المركز القانونى للآجئين الصادرة عام ١٩٥١

– الاتفاقية الدولية بشأن مركز الأشخاص عدمى الجنسية الصادرة عام ١٩٥٤

– الاتفاقية الدولية بشأن تخفيض حالات انعدام الجنسية الصادرة عام ١٩٦٤

– البروتركول الدولى بشأن مركز اللآجئين الصادر عام ١٩٦٧

٥- في مجال حقوق العمال وحرياتهم:

مثال ذلك:

– الاتفاقية الدولية بشأن حق العمال الزراعيين فى تكوين اتحادات منظمة لهم. الصادرة عام ١٩٢١

– الاتفاقية الدولية بشأن حق العمال فى الاجتماع وحماية الحق فى التنظم الصادرة عام ١٩٤٨

– الاتفاقية الدولية بشأن سياسات تشغيل العمال والاستخدام الصادرة عام ١٩٦٤

– الاتفاقية الدولية بشأن حماية ممثلى العمال الصادرة عام ١٩٧١

– الاتفاقية الدولية بشأن حماية منظمات العمال الريفيين الصادرة عام ١٩٧٥

– الاتفاقية الدولية بشأن كفالة الحق فى التنظيم وشروط العمل فى القطاع العام. الصادرة عام ١٩٧٨

– الاتفاقية الدولية بشأن حماية حقوق العمال المهاجرين وأسرهم الصادرة عام ١٩٩٠

٦- في مجال حماية النساء والأطفال:

مثال ذلك:

– الاتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق السياسية للمرأة الصادرة عام ١٩٥٢

– الاتفاقية الدولية الخاصة بجنسية المرأة المتزوجة الصادرة عام ١٩٥٧

- الإعلان الدولى الخاص بالقضاء على التمييز ضد المرأة الصادرة عام ١٩٦٧
- الاعلان الدولى الخاص بحقوق الأشخاص المتخلفين عقلياً الصادرة عام ١٩٧١
- الاعلان الدولى الخاص بحماية النساء والأطفال فى حالات النزاع المسلح الصادرة عام ١٩٧٤
- الاتفاقية الدولية الخاصة بحقوق الطفل الصادرة عام ١٩٨٩

٧- في مجال حماية المحاربين وأسرى الحرب:

مثال ذلك:

- اتفاقية جنيف الأولى بشأن تحسين حال جرحى الحرب فى ميدان القتال الصادرة عام ١٩٤٩
- أتفاقية جنيف الثانية بشأن تحسين حال جرحى الحرب والمرضى والغرقى فى البحار الصادرة عام ١٩٤٩
- اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب الصادرة عام ١٩٤٩
- اتفاقية جنيف الرابعة بشأن حماية الاشخاص المدنيين وقت الحرب الصادرة عام ١٩٤٩
- البروتوكولان الاضافيان الملحقان باتفاقيات جنيف الأربع سالفة الذكر الصادران عام ١٩٧٧ والمتعلقان بحماية ضحايا النزاعات المسلحه الدولية وغير الدولية .

والملاحظ أن هذه الاتفاقات والمواثيق والاعلانات الدولية العالمية ذات الطابع الخاص أو المتعلقة بموضوعات بذاتها، قد ساهمت مساهمة فعلية فى كافة مجالات النشاط الإنسانى مثل مكافحة ومناهضة التمييز العنصرى بسبب الدين واللغة أو العرق، وكذا المساواة بين الناس فى مختلف جوانب الحياة كالعمل والتعليم، فقد ساعدت هذه الاتفاقيات على إرساء الكثير من «معايير العمل الدولية» وأيضاً فى صياغة قواعد القانون الدولى للعمل، والتى تشمل كل ما يتعلق بتنظيم علاقات العمل وحقوق العمال وواجباتهم وهو ما يعد الآن أحد الروافد الهامة للنظرية العامة لحقوق الإنسان(١) .

---

(١) حمدى شعبان: تدريس مواد حقوق الإنسان وأهميتها فى الارتقاء بمنظومة الأداء الأمنى، القاهرة، الأمن العام، المجله العربية لعلوم الشرطة، العدد ١٧٩، السنة ٤٤، أكتوبر ٢٠٠٢، ص ٢٥ .

وهكذا اكتسب موضوع حقوق الإنسان أهمية كبرى خلال سنوات القرن العشرين، وقد تجلى ذلك فى أعقاب الأهوال والمعارك التى شهدتها الدول الأوروبية فى الحربين العالميتين الأولى والثانية.

سادساً: المصادر الخاصة بالاتفاقيات والمواثيق والاعلانات الدولية الأقليمية:

مثال ذلك

- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والحريات الاساسية	الصادرة عام ١٩٥٠
- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان	الصادرة عام ١٩٦٧
- إعلان الجزائر حول حقوق الإنسان	الصادرة عام ١٩٧٦
- الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب	الصادرة عام ١٩٨٤
- مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعوب فى الوطن العربى	الصادر عام ١٩٨٦
- اعلان القاهرة عن حقوق الإنسان فى الاسلام	الصادر عام ١٩٩٠
- الميثاق العربى لحقوق الإنسان والمعتمد من جامعة الدول العربية	الصادر عام ١٩٩٤

سابعاً: المصادر الخاصة بالدساتير والتشريعات (المصادر الداخلية لحقوق الإنسان):

تتركز أدبيات حقوق الإنسان فى المصدر الوطنى من خلال تراث الأمم وقيمها وتقاليدها وثقافتها.

وتعتبر الدساتير من أهم المصادر الوطنية الخاصة بحقوق الإنسان لأنه ما من دستور فى أى دولة من الدول يصدر خالياً من تحديد حقوق الإنسان وشرحاً لواجبات كل مواطن ومسئولياته تجاه مجتمعه ووطنه، فالأصل فى حقوق الإنسان أنها ذات منشأ وطنى أو داخلى وحيث أن دستور أى دولة من الدول هو القانون الأعلى فى الدولة، فقد كان من الطبيعى أن ينظر إلى التشريعات الدستورية فى عموم النظم القانونية فى مختلف الدول والمجتمعات

على أنها بمثابة المصدر الأول أوالمباشر لحقوق الأفراد وحرياتهم داخل المجتمع[1].

ويمكن تعريف الدستور – فى الدول عموماً – بأنه القانون الأعلى فى المجتمع السياسى، «سيد القوانين». أو هو مجموعة القواعد الاساسية التى يتم وفقاً لها تنظيم الدولة وممارسة الحكم فيها.

وإذا كان الدستور هو المرجع فى تحديد الحقوق والحريات، وأن التشريع يأتى منظماً لممارسة هذا الحقوق والحريات، ثم تأتى قرارات السلطة التنفيذية فى مجال الضبط الإدارى ليبين من ذلك كله إلى أى مدى كان إلتزام الوثيقة الدستورية معبراً عن حقيقة وطبيعة حقوق الإنسان، وإلى أى حد كان التزام تلك التشريعات بما يقرره الدستور، ثم إلى أى مدى كان احترام القرارات الإدارية لهذه الحقوق والحريات[2].

غاية القول أن الدستور بوصفة القانون الأعلى فى الدولة يعتبر المصدر الأول أو المباشر لحقوق الأفراد وحرياتهم، ليس فقط من حيث تحديد ماهية هذه الحقوق وتلك الحريات، وإنما أيضاً من حيث وضع الضوابط التى تكفل مباشرتها والتمتع بها، وإقامة علاقة التوازن بينها[3].

ولعل هذا هو الذى حدا بالمشرعين الدستوريين، فى الدول عموماً، إلى تضمين الدساتير الوطنية نصوصاً صريحة بشأن هذه الحقوق والحريات.

وإذا أخذنا الدستور المصرى الحالى الصادر فى ١١ سبتمبر ١٩٧١ (كحالة للدراسة) فى مجال حقوق الإنسان لوجدنا أنه يزخر بالعديد من هذه

---

(١) حمدى شعبان: تدريس مواد حقوق الإنسان وأهميتها فى الإرتقاء بمنظومة الأداء الأمنى، مرجع سابق، ص ٢٦.

(٢) أحمد الرشيدى: مرجع سابق، ص ٩٨،
– محمود متولى: مرجع سابق، ص ٦٧.

(٣) حمدى ياسين: الحمايه القضائية لحقوق الإنسان – دراسة موجزه حول دور القضاء المصرى فى حماية حقوق الإنسان، مجلة المحاماه، إصدار نقابة المحامين، العدد الأول، ٢٠٠١، ص ٥٣٩.

الحقوق التى قررها وأكد عليها، فالأبواب الثانى والثالث والرابع من هذا الدستور، قد أحتوت على العديد من الحقوق والحريات للمواطنين من ذلك مثلاً:

- حق المساواة وتكافؤ الفرص. (م ٨)
- حق الامهات والأطفال فى الحماية. (م ١٠)
- حق المساواة بين المرأة والرجل. (م ١١)
- الحق فى العمل. (م ١٣)
- الحق فى تولى الوظائف العامة (م ١٤)
- الحق فى الحصول على الرعاية الصحيه. (م ١٦)
- الحق فى التأمين الاجتماعى. (م ١٧)
- الحق فى التعليم. (م ١٨)
- الحق فى حد أدنى من الأجر. (م ٢٣)
- الحق فى التملك. (م ٢٩)
- الحق فى الحرية الشخصية. (م ١٤)
- الحق فى حرمة المسكن. (م ٤٤)
- الحق فى حماية الحياة الخاصة. (م ٤٥)
- الحق فى حرية العقيدة. (م ٤٦)
- الحق فى حرية التنقل. (م ٥٠)
- الحق فى البقاء على اقليم الدولة. (م ٥١)
- الحق فى الهجرة. (م ٥٢)
- الحق فى الاجتماع. (م ٥٤)
- الحق فى تكوين الجمعيات. (م ٥٥)
- الحق فى انشاء النقابات والاتحادات. (م ٥٦)
- الحق فى الانتخاب والترشيح. (م ٦٢)
- الحق فى التقاضى. (م ٦٨)

وحرصاً على توفير أكبر قدر من الحماية للحقوق والحريات، استثنى الدستور المصرى الاعتداءات التى تستهدف هذه الحقوق وتلك الحريات من القواعد العامة التى تقضى بانقضاء الدعاوى الجنائية - وكذلك الدعاوى المدنية المرتبطة بها - بالتقادم. فطبقاً لنص المادة (٥٧) من الدستور، يلاحظ أن «كل اعتداء على الحرية الشخصية، أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين، وغيرها من الحقوق والحريات العامة التى يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم. وتكفل الدولة تعويضاً عادلاً، لمن وقع عليه الاعتداء»(١).

مما سبق يمكننا القول أن وجود الدستور يعتبر مطلباً ضرورياً وهاماً لأى دولة من الدول حتى يمكن أعتبار الدولة بصفة عامة دولة قانون وليست دولة بوليسية - كما يعد خضوع الدولة للقانون، أو ما يعرف بمبدأ «سيادة القانون» من أهم الضمانات اللازمة لحماية حقوق الإنسان وحرياته الاساسية.

المبحث الثاني

اتفاقيات حقوق الإنسان المنضمة مصر إليها

وجاء أنضمام مصر للإتفاقيات الدولية والإقليمية المتعلقة بمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية بحكم كون هذه المبادئ ميراث طبيعى يتفق مع المكونات الحضارية والثقافية لمصر.

وسوف نعرض فى هذا المبحث لأهم الإتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان والتى إنضمت إليها مصر على النحو التالى:

أولا: الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان:

سنورد فى هذا البند الاتفاقيات الدولية سواء السابقة على الإعلان العالمى لحقوق الإنسان أو اللاحقة عليه، أخذاً فى الاعتبار ما استقر عليه العمل بالأمم المتحدة من اعتبار الاتفاقيات الدولية السابقة على الإعلان العالمى لحقوق

---

(١) أحمد الرشيدى: حقوق الإنسان - مرجع سابق - ص ١٠٠ وما بعدها.

الإنسان، والتى لها صلة بما تضمنه الإعلان من حقوق وحريات فى حقيقتها اتفاقيات معنية بالحقوق والحريات، وتشكل فى مجموعها الصكوك الدولية التى صاغت الشرعية الدولية لحقوق الإنسان، والتى ستتخذ أساساً ومقياساً أمام المجتمع الدولى يصنف على ضوئه مدى مشاركة والتزام دول العالم والمجتمع الدولى، بما تحتويه هذه الصكوك من حقوق وحريات للإنسان. وسنورد هذه الاتفاقيات مرتبة وفقاً لتاريخ انضمام مصر إليها.

(١) إتفاقية الرق لعام ١٩٢٦:

أ - صدقت مصر على الإتفاقية بتاريخ ١٩٢٨/١/٢٥ ولم تتحفظ على أى من أحكامها.

ب- صدقت مصر على بروتوكول عام ١٩٥٣ المعدل لإتفاقية الرق لعام ١٩٢٦ بتاريخ ٢٩ سبتمبر ١٩٥٤ ونشرت بالوقائع المصرية عدد ٧٣ فى ١٩٥٥/٩/٢٢ وعمل به اعتباراً من ١٩٥٥/١٠/٧ وهو خاص باستبدال عبارة الأمم المتحدة بعبارة عصبة الأمم ومحكمة العدل الدولية بعبارة المحكمة الدولية للعدل وعبارات أخرى لتتوائم صياغة الاتفاقية مع ميثاق الأمم المتحدة.

جـ- الإتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والأعراف والممارسات المشابهة للرق جنيف ١٩٥٦: صدقت مصر على الإتفاقية بتاريخ ١٧ أبريل ١٩٥٨ ولم تتحفظ عليها، وعمل بها اعتباراً من ١٩٥٨/٥/١٧ وهو يوم ايداع وثيقة التصديق عملاً بالمادة ٢٤ من الإتفاقية.

(٢) الإتفاقية الدولية لمنع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها:

صدقت مصر على الإتفاقية بتاريخ ٢٨ يناير ١٩٥٢ ولم تتحفظ على أى من أحكامها، وقد انضمت مصر بموجب القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥١ والمنشور بالوقائع المصرية العدد ٧١ فى ١٩٥١/٨/١٦ ونشرت الاتفاقية بالعدد (١٠٠) فى ١٩٥٢/٩/٣ ومعمولا بها اعتباراً من ١٩٥٢/١٢/٣ اليوم التسعين بعد إيداع وثيقة التصديق عملا بنص المادة ١٣ من الإتفاقية.

(٣) اتفاقيتا السخرة ١٩٣٠، ١٩٥٧، (اتفاقيتا منظمة العمل الدولية ٢٩، ١٠٥):

انضمت مصر للاتفاقية الأولى رقم ٢٩ بالقانون رقم ٥١٠ لسنة ١٩٥٥ والمنشور بالوقائع المصرية العدد ٨١ مكرر (غير اعتيادى) فى ١٩٥٥/١٠/٢٣ وعمل بها إعتباراً من ١٩٥٦/١١/٢٩ بموجب قرار الخارجية المنشور بالوقائع المصرية العدد رقم ٣ فى ١٩٥٦/١/٩، وذلك بعد مرور عام على إيداع وثيقة التصديق عملاً بالمادة ٢٨ من الإتفاقية. كما انضمت للاتفاقية الثانية بالقرار الجمهورى رقم ١٢٤٠ فى ١٩٥٨/١٠/٤ والمنشور بالوقائع المصرية العدد ١٠١ فى ١٩٥٨/١٢/٢٥ وعمل بها إعتبارا من ١٩٥٩/١٠/٢٣ بموجب قرار الخارجية الصادر فى ١٩٥٨/١١/١٣، وذلك بعد مرور عام على إيداع وثيقة التصديق الحاصل فى ١٩٥٨/١٠/٢٣ عملاً بالمادة الرابعة من الإتفاقية.

(٤) الإتفاقية الدولية لمنع الإتجار في الأشخاص:

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٨٨٤ فى ١٩٥٩/٥/١١ ونشر بالجريدة الرسمية العدد ١٠٥ فى ١٩٥٩/٥/٢٣ وصدقت مصر على الإتفاقية بتاريخ ١٢ يونيو ١٩٥٩ ولم تتحفظ على أى من أحكامها ونشرت بالجريدة الرسمية العدد ٢٤٤ فى ١٩٥٩/١١/٩ عمل بها اعتباراً من ١٩٥٩/٩/١٠ بعد مرور ٩٠ يوماً على إيداع وثيقة التصديق عملا بالمادة ٢٤ من الاتفاقية.

(٥) الإتفاقية الدولية لإزالة كافة أشكال التفرقة العنصرية ١٩٦٦:

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٣٦٩ لسنة ١٩٦٧ بتاريخ ١٩٦٧/١/٢٥ وصدقت مصر على الإتفاقية فى ١ مايو ١٩٦٧ وأبدت تحفظاً على نص المادة ٢٢ من الإتفاقية التى تقضى بإحالة أى نزاع يتعلق بتطبيق أو تفسير الإتفاقية، إلى محكمة العدل الدولية للفصل فيه (أبدى العديد من الدول ذات التحفظ المتعلق بآلية تسوية المنازعات ولا يتعلق بأحكام الإتفاقية وقد نصت المادة ٢٠ على حظر التحفظ على هدف ومضمون الإتفاقية).

ونشرت الاتفاقية بالجريدة الرسمية العدد ٤٥ فى ١٩٧٢/١١/١١ ومعمول بها فى مصر اعتباراً من ١٩٦٩/١/٤، وذلك تاريخ دخول الإتفاقية دولياً لحيز النفاذ عملا بالمادة ١٩ من الاتفاقية باكتمال تصديق ٢٧ دولة.

(٦) الإتفاقية الدولية لتحريم جريمة الفصل:

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٦٢ لسنة ١٩٧٧ وصدقت مصر على الإتفاقيات بتاريخ ١٣ يونيو ١٩٧٧ وأصدرت عند الانضمام إعلان متعلق بإسرائيل وسحب هذا الإعلان فى ١٨ فبراير ١٩٨٠، وقد نشرت بالجريدة الرسمية العدد ٣٢ فى ١٩٧٧/٨/١١ وعمل بها اعتباراً من ١٩٧٧/٧/١٥ بعد اليوم الثلاثين من تاريخ الإيداع عملاً بنص المادة ١٥ من الاتفاقية.

(٧) الإتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين:

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٣٣١ لسنة ١٩٨٠ بتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٨ وقد صدقت مصر على الإتفاقية بتاريخ ٢٢ مايو ١٩٨١ وقد تحفظت مصر على ما يلى:

أ – المادة (١٢) فقرة (١) والمعنونة الأحوال الشخصية: والتى تنص على ما يأتى «تخضع أحوال اللاجئ الشخصية لقانون بلد موطنه وإذا لم يكن له موطن فلقانون بلد إقامته».

ب– المادة (٢٠) والمعنونة التقنين: والتى تنص على ما يأتى «حيث توجد أنظمة تقنن تنظيم التوزيع العام للمنتجات المشكو نقص فى توافرها والتى توزع على السكان بصورة عامة يعامل اللاجئون معاملة المواطن».

جـ– المادة (٢٢): والتى تنص على ما يأتى «تمنح الدول المتعاقدة اللاجئين نفس المعاملة الخاصة بالمواطنين بالنسبة للتعليم الأساسى».

د – المادة (٢٣): والتى تنص على ما يأتى «تمنح الدول المتعاقدة اللاجئين

المقيمين بصورة شرعية على أرضها نفس المعاملة الخاصة بالمواطنيين فيما يخص المساعدة والإسعاف العام.

(هـ) المادة (٢٤): والتى تنص على ما يأتى «تمنح الدول المتعاقدة اللاجئين على أرضها بصورة مشروعة نفس المعاملة الممنوحة للمواطنين (ساعات العمل – الأجازات – التدريب والتأهيل المهنى – الضمان الاجتماعى – التعويضات) وقد نشرت الإتفاقية فى الجريدة الرسمية العدد ٤٨ فى ١٩٨١/١١/٢٦ وعمل بها اعتباراً من ١٩٨١/٨/٢٠ وعمل بها اعتباراً من ١٩٨٢/٨/٢٠ وهو اليوم التسعين لإيداع وثيقة التصديق عملاً بالمادة ٤٣ من الاتفاقية ولم تنشر التحفظات بالجريدة الرسمية.

(٨) البروتوكول الخاص بتعديل الإتفاقية الدولية الخاصة بوضع اللاجئين:

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٣٣٣ لسنة ١٩٨٠ بتاريخ ١٩٨٠/٦/٢٨ وقد صدقت مصر على البروتوكول بتاريخ ٢٢ مايو ١٩٨١ ولم تتحفظ على أى من أحكامه ونشر البروتوكول بالجريدة الرسمية فى العدد ٤٥ فى ١٩٨١/١١/٥ ومعمول به اعتبارا من ١٩٨٢/٥/٢٢ عملاً بالمادة الثامنة من البروتوكول.

(٩) العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية: (الأمم المتحدة ١٩٦٦):

(١٠) العهد الدولي للحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية:

وقعت مصر على العهدين بتاريخ ١٩٦٧/٨/٤ وصدقت على العهدين بتاريخ ١٤ يناير ١٩٨٢ وأصدرت عند انضمامها الإعلان التالى «مع الأخذ فى الإعتبار أحكام الشريعة الإسلامية وعدم تعارضها معها».

انضمت مصر للإتفاقية الأولى بالقرار الجمهورى رقم ٥٣٦ سنة ١٩٨١ والثانية بالقرار الجمهورى رقم ٥٣٧ سنة ١٩٨١ ونشرت الاتفاقية الأولى بالعدد ١٥ من الجريد الرسمية فى ١٩٨٢/٤/١٥ ونشرت الاتفاقية الثانية بالعدد رقم ١٤ فى ١٩٨٢/٤/٨ وعمل بهما اعتباراً من ١٩٨٢/٤/١٤ بعد

مرور ثلاثة زشهر على التصديق وذلك عملاً بالمادة ٤٩ من الإتفاقية الأولى والمادة ٢٧ من الإتفاقية الثانية. وقد ورد فى المادة الأولى من كل من القرارين المشار إليهما عبارة مع الأخذ فى الاعتبار أحكام الشريعة الإسلامية وعدم تعارضها معها.

وقد آثارت صياغة هذا الإعلان ولا تزال تثير مشكلة حقيقية بالنسبة للاعتراف الدولى بهذين التحفظين حيث سجلت لدى السكرتارية العامة للأمم المتحدة «الجهة المودع لديها جميع وثائق تصديق الدول على العهدين» بإعتبارها إعلانات لا ترقى إلى كونها تحفظات.

(١١) الإتفاقية الدولية للقضاء علي كافة أشكال التمييز ضد المرأة:

انضمت مصر للاتفاقية بموجب القرار الجمهورى رقم ٤٣٤ لسنة ١٩٨١ وصدقت مصر على الإتفاقية بتاريخ ١٨ سبتمبر ١٩٨١ وأبدت التحفظات التالية:

أ - التحفظ على نص الفقرة الثانية من المادة (٩) بشأن منح المرأة حقاً متساوياً مع حق الرجل فيما يتعلق بجنسية أطفالها، بأن يكون ذلك دون إخلال باكتساب الطفل الناتج عن زواج لجنسية أبيه، وذلك تفادياً لاكتساب الجنسيتين فى حالة إختلاف جنسية الأبويين اتقاء للأضرار بمستقبله، إذ أن اكتساب الطفل لجنسية أبيه هو أنسب الأوضاع له ولا مساس فى ذلك بمبد المساواة بين الرجل والمرأة إذ المألوف موافقة المرأة فى حالة زواجها من أجنبى على انتساب أطفالهما لجنسية الأب.

(ب) التحفظ على نص المادة (١٦) بشأن تساوى المرأة بالرجل فى كافة الأمور المتعلقة بالزواج وعلاقات الأسرة أثناء الزواج وعند فسخه بأن يكون ذلك دون إخلال بما تكفله الشريعة الإسلامية للزوجة من حقوق مقابلة لحقوق الزوج بما يحقق التوازن العادل بينهما وذلك مراعاة لما تقوم عليه العلاقات الزوجية فى مصر من قدسية مستمدة من العقائد

الدينية الراسخة التى لا يجوز الخروج عليها، واعتبار بأن من أهم الأسس التى تقوم عليها هذه العلاقات التقابل بين الحقوق والواجبات على نحو من التكامل الذى يحقق المساواة الحقيقية بين الزوجين بدلاً من مظاهر المساواة الشكلية التى لا تحقق للزوجة مصلحة نافعة من الزواج بقدر ما تثقل كاهلها بقيود، ذلك أن أحكام الشريعة الإسلامية تفرض على الزوج أداء الصداق المناسب للزوجة، والإنفاق عليها من ماله إنفاقاً كاملاً، ثم أداء نفقة لها عند الطلاق، فى حين تحتفظ الزوجة بحقوقها الكاملة على أموالها، ولا تلتزم بالإنفاق منها على نفسها ولذلك قيدت الشريعة حق الزوجة فى الطلاق بأن أوجبت أن يكون ذلك بحكم القضاء فى حين لم يضع مثل هذا القيد على الزوج.

(جـ) التحفظ على الفقرة (٢) من المادة التاسعة والعشرين بشأن حق الدولة الموقعة على الإتفاقية فى إعلان عدم إلتزامها بالفقرة (أ) من تلك المادة بشأن عرض ما قد ينشأ من خلاف بين الدول حول تفسير أو تطبيق هذه الإتفاقية على هيئة التحكيم وذلك تفادياً للتقيد بنظام التحكيم فى هذا المجال.

(١٢) الإتفاقية الدولية الخاصة بالحقوق السياسية للمرأة:

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٣٤٥ بتاريخ ١٩٨١/٦/٧ وصدقت على الإتفاقية بتاريخ ٨ سبتمبر ١٩٨١ ولم تتحفظ على أى من أحكامها، ونشرت بالجريدة الرسمية العدد ٤٩ فى ١٩٨١/١٢/٣ بعد مرور اليوم التسعين على إيداع وثيقة التصديق عملاً بالمادة ٦ من الإتفاقية.

(١٣) الإتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب والأشكال الأخرى من المعاملة أو العقوبة غير الإنسانية أو المهنية:

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ١٥٤ فى ١٩٨٦/٤/٦ وصدقت مصر على الإتفاقية بتاريخ ٢٥ مايو ١٩٨٦ ولم تتحفظ على أى من أحكامها ونشرت بالجريدة الرسمية العدد الأول فى ١٩٨٨/١/٧ وعمل بها

اعتباراً من ١٩٨٦/٧/٢٥ وهو اليوم الثلاثين لتاريخ إيداع وثيقة التصديق عملاً بنص المادة ٢٧ من الإتفاقية.

(١٤) الإتفاقية الدولية لحقوق الطفل (الأمم المتحدة ١٩٩٠):

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٩٠ بتاريخ ١٩٩٠/٥/٢٤ وصدقت على الإتفاقية بتاريخ ٨ يوليو ١٩٩٠ وتحفظت على كافة الأحكام والمواد المتعلقة بالتبنى وخاصة المواد ٢٠، ٢١ من الإتفاقية وقد نشرت بالجريدة الرسمية العدد (٧) فى ١٩٩١/٢/١٤ ومعمول بها اعتباراً من ١٩٩١/٩/٢ عملاً بنص المادة ٤٩ من الإتفاقية وهو اليوم الثلاثين لإيداع وثيقة التصديق.

وقد جاء تحفظ مصر على كافة النصوص والأحكام الخاصة بالتبنى وعلى وجه خاص المادتين ٢٠، ٢١ من الإتفاقية باعتبار أن الشريعة الإسلامية هى مصدر أساسى من مصادر التشريع ولأن الشريعة الإسلامية توجب توفير وسائل الحماية والرعاية للأطفال بطرق كثير ليس من بينها نظام التبنى.

(١٥) الإتفاقية الدولية لمناهضة العمل العنصري في الرياضة (الأمم المتحدة ١٩٨٥):

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٥٦٢ لسنة ١٩٩٠ بتاريخ ١٩٩٠/١٢/٢٣ وقد صدقت مصر على الإتفاقية بتاريخ ٢ إبريل ١٩٩١ ولم تتحفظ على أى من أحكامها ونشرت بالجريدة الرسمية العدد ٢٤ فى ١٩٩١/٦/١٧ ومعمول بها اعتباراً من ١٩٩١/٥/٢ بعد مرور اليوم الثلاثين على التصديق عملاً بالمادة ١٨ من الإتفاقية.

(١٦) الإتفاقية الدولية لحقوق العمال المهاجرين وأفراد أسرهم:

انضمت مصر للاتفاقية بالقرار الجمهورى رقم ٤٤٦ لسنة ١٩٩١ ووافق عليها مجلس الشعب فى ١٩٩٢/١٢/٢٦ وقد صدقت مصر على الإتفاقية فى ١٦ فبراير ١٩٩٣ ونشرت بالجريدة الرسمية العدد ٣١ فى ١٩٩٣/٨/٥ وعمل

بها اعتباراً من ١٩٩٣/٦/١ بموجب قرار الخارجية رقم ٣٨ فى ١٩٩٣/٦/٥ وهو اليوم الأول من الشهر الذى يلى انقضاء مدة ثلاثة أشهر على تاريخ ايداع التصديق عملاً بالمادة ٨٧ من الاتفاقية وقد أبدت عليها مصر التحفظات التالية:

١- التحفظ على نص المادة (٤) والتى تنص على الأتى:

«لأغراض هذه الإتفاقية، يشير مصطلح (أفراد الأسرة) إلى الأشخاص المتزوجين من عمال مهاجرين أو الذين تربطهم بهم علاقة تنشأ عنها، وفقاً للقانون المنطبق، أثار مكافأة (معادلة) للزواج، وكذلك أطفالهم المعالين وغيرهم من الأشخاص المعالين الذين يعترف بهم أفراداً فى الأسرة وفقاً للتشريع المنطبق أو الإتفاقيات المنطبقة الثنائية أو المتعددة الأطراف المبرمة بين الدول المعنية».

٢- التحفظ على المادة (١٨ فقرة ٦).

حين يصدر حكم نهائى بإدانة عامل مهاجر أو فرد من أسرته بفعل إجرامى وحين ينقض فى وقت لاحق الحكم بإدانته أو يتم العفو عنه على أساس أن واقعة جديدة أو مكتشفة حديثاً أثبتت على نحو قاطع أنه حدثت إساءة فى تطبيق أحكام العدالة، يعوض وفقاً للقانون الشخص الذى أوقعت عليه العقوبة نتيجة لهذه الإدانة، ما لم يثبت أن عدم الكشف فى الوقت المناسب عن الواقعة المجهولة يرجع كلياً أو جزئياً إلى هذا الشخص.

ويشار أن هذه الإتفاقية لم تدخل بعد حيز النفاذ لعدم اكتمال العدد اللازم لذلك عملاً بنص المادة ٨٧ من الإتفاقية.

ثانياً: الاتفاقيات الإقليمية لحقوق الإنسان:

(١) الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (١٩٨٠):

انضمت مصر بالقرار الجمهورى رقم ٧٧ فى ١٩٨٤/٢/٢٧ ونشر فى الجريدة الرسمية العدد ١٧ فى ١٩٩٢/٤/٢٣ وعمل به اعتباراً من

٢١/١٠/١٩٨٦ بعد مرور ثلاثة أشهر على إيداع وثيقة التصديق عملا بنص المادة ٦٥ من الميثاق.

وقد تحفظت مصر على المادة ٨ والمادة ٣/١٨ بأن يكون تطبيقهما بما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية وأن مفهوم مصر للمادة ١/٩ هو أن حكمها يقتصر على المعلومات المباح الحصول عليها في نطاق القوانين واللوائح المصرية.

(٢) الميثاق العربي لحقوق الطفل (١٩٨٣):

انضمت مصر للميثاق بالقرار الجمهوري رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٩٣ بدون ثمة تحفظات ونشر بالجريدة الرسمية العدد ١١ في ٧/٢/١٩٩٤ وعمل به اعتباراً من ١/١١/١٩٩٤ يوم إيداع وثيقة التصديق عملاً بنص المادة ٥١ من الميثاق.

ويفيد الاستعراض المتقدم أن مصر بادرت دائماً بالمشاركة فيما أسفرت عنه الجهود الدولية من صكوك خاصة بمبادئ حقوق الإنسان وحريته الأساسية وإرساء الشرعية لها بصكوك ملزمة تتضمن تخويل لجان دولية حق متابعة تنفيذ الدول لالتزاماتها الناشئة عنها ومدى قيامها بمواءمة تشريعاتها الوطنية بما يتفق والأحكام المنصوص عليها بالاتفاقيات.

الفصل الثالث

حقوق الإنسان بين النسبية والتغيير

الفصل الثالث

حقوق الإنسان بين النسبية والتغيير

إن حقوق الإنسان أثبتها الله – عز وجل – للإنسان بمجرد كونه إنساناً(*)، تحقيقاً لمصلحته خاصة ومصلحة المجتمع كافة، وقد حوت الديانات السماوية (اليهودية – المسيحية – الإسلام) النصوص الكاملة التي تحفظ للإنسان حقوقه وتصون له حرياته، لذا فإن حقوق الإنسان في التشريع الآلهي تعد أحكاماً شرعية(**)، ومعنى ذلك أنها فروض وواجبات طلب الشارع – الله عز وجل – بل أمر بالإتيان بها على سبيل الحتم والإلزام، بحيث يترتب على مخالفتها جزاء يتمثل في عقوبات قد تكون موقعة في الدنيا، أو أجلت إلى الآخرة(***).

(*) فهذه الحقوق تولد مع الإنسان، وهذا صادق تماماً على الحقوق الأساسية التي يملكها الإنسان واللصيقة بشخصيته بطبيعتها، كحق الحياة، وحق الإنسان في سلامة جسمه، وحقه في المحافظة على شرفه وسمعته، وحقه في التفكير، وحريته في التنقل، وحريته في عمله، وحرمة مسكنه... فهذه الحقوق لا تحتاج إلى سبب يثبتها أكثر من وجود الإنسان. فمبجرد مولده حياً تثبت له هذه الحقوق وتلتصق بشخصيته، ولذلك تسمى هذه الحقوق في القانون الوضعي الحقوق الطبيعية للإنسان.

(**) الحكم الشرعي كما جاء في علم أصول الفقه الإسلامي: هو خطاب الله – تعالى – المتعلق بأفعال المكلفين بالإقتضاء أو التخيير أو الوضع، وهو ينقسم إلى تكليف بالفعل أو امتناع عن فعل، فإذا كان المطلوب هو الفعل وكان على سبيل الحتم والإلزام سمي واجباً أو فرضاً، وإذا طلب الفعل على غير جهة الإلزام سمي مندوباً. وإذا كان المطلوب هو الامتناع عن الفعل وكان هذا الطلب على سبيل الحتم سمي حراماً، وإذا كان طلب الامتناع لا على جهة الحتم سمي مكروهاً. وإذا كان الطلب ليس على جهة الكف ولا الفعل وإنما كان على سبيل التخيير كان ذلك إباحة. (دكتور/ رمزي محمد على دراز وأخرون – حقوق الإنسان – مرجع سابق – ص ٤٢).

(***) لأن حقوق الإنسان أحكام شرعية فإنه يترتب على ذلك عدم جواز مخالفتها، أو الاعتداء عليها، فهي حقوق شرعها الله – عز وجل – لصالح خلقه، وليس من حق إنسان من كان – أن يعطلها أو يعتدي عليها، ولا تسقط حصانتها الذاتية، لا بإرادة الفرد تنازلاً عنها ولا بإرادة المجتمع متمثلاً فيما يقيمه من مؤسسات أيا كانت طبيعتها وكيفما كانت السلطات التي تخولها. (فضيلة الشيخ/ محمد الغزالي – حقوق الإنسان بين تعاليم الإسلام وإعلان الأمم المتحدة – دار الدعوة – ط أولى – سنة ١٩٩٣م – ص ٢٤٣).

بينما نجد أن حقوق الإنسان فى التشريعات الوضعية حديثة النشأة نسبياً ولم تنشأ طفرة، وإنما خضعت – منذ نشأتها – لنظم التطور والتغير المرحلى، وذلك بحكم أنها من وضع الإنسان فهى بشرية المصدر، وبينما كان التشريع الآلهى يذخر بنصوص تحفظ للإنسان حقوقه، ترك البشر كل هذه النصوص المتكاملة، وبدت الحقوق منعدمة فى النظم القانونية فى بدايتها، وهى مرحلة انعدام كلى واندثار كامل فى ظل أوضاع العبودية والظلام والفساد الشائع الذى أوجدته أنظمة سياسية أو دينية أو اجتماعية حاكمة، ملكة واستباحت وتنوعت فى ظلها أشكال الحرمان، واهدار آدمية الإنسان، واستباحة دمه وعرضه وماله، وكان الحال هكذا حتى أواخر القرن الثامن عشر، حيث بدايه مرحلة وضعية جديدة للبحث عن حقوق الإنسان الضائعة وحرياته المسلوبة.

هذه المرحلة هى مرحلة التفكير فى الحقوق والحريات والمطالبة بها، وقد أزهى هذه المرحلة الفلاسفة والمفكرين الذين ظهروا خلال تلك الفترة. ثم ما لبست الثورة الفرنسية أن تفجرت فى فرنسا وأثرت مداً وجذراً على أوروبا، وتمخضت عن الثورة الفرنسية وثيقة حقوق الإنسان والمواطن، التى صارت إعلاناً لحقوق الإنسان(*)، وتلى ذلك فى منتصف القرن العشرين أن انتهى

— من ثم فإن الحفاظ على حقوق الإنسان واحترامها ليس مجرد (حق للإنسان) بل (واجب) على الدولة، وعلى الإنسان – صاحب الحق نفسه – أيضا، بحيث يأثم بمخالفتها والاعتداء عليها ولذا فهى ضرورات يجب الحفاظ عليها. (دكتور/ رمزى محمد على دراز وأخرون – المرجع السابق – ص ٤٣).

(*) فى سنة ١٧٨٩ هبت الثورة الفرنسية بسبب الأزمة الاقتصادية، ورعونة الملك آنذاك لويس السادس عشر وزوجته النمساوية مارى أنطوانيت، وفى الواقع لم يكن هناك سبباً واحداً لنشوب تلك الثورة، بل تراكمت الأسباب من سياسية واقتصادية واجتماعية، وحكم مستبد وسيطرة طبقية، وسجن الباستيل الذى كان سوط العذاب لكل الفرنسين الأحرار، وحملت الثورة الفرنسية شعار (الحرية والإخاء والمساواة)، ولم يلبث بعد ذلك بعام واحد من نشوبها – أى فى عام ١٧٩٠ – أن أصدرت إعلاناً لحقوق الإنسان أصبح هو المصدر الثانى فى تاريخ البشرية بعد الإعلان السابق عليه – وثيقة الحقوق الأمريكية التى هى أعلان الحقوق لولاية فرجينيا فى عام ١٧٧٦، والذى شمل حقوق جميع أفراد الشعب، وتضمنه الدستور الأمريكى، ليقدم بذلك أول وثيقة تضمنت حقوق للإنسان – الذى صدر عن الثورة الأمريكية.

الأمر بإصدار الاعلان العالمى لحقوق الإنسان – الصادر عن الأمم المتحدة فى العاشر من ديسمبر سنة ١٩٤٨م، والذى يعد أهم أنجازات منظمة دولية – الأمم المتحدة – فى مجال الحفاظ على حقوق الإنسان وحماية حرياته، حيث بدا بيان الحديث عن حقوق الإنسان متكاملاً – بعض الشئ لأن ذلك كله من صنع البشر وأن الكمال لله وحده – منذ ذلك الوقت بإقرار حقوق الإنسان والاعتراف بها.

وها نحن فى بداية الألفية الثالثة نقف على أعتاب مرحلة جديدة من مراحل البحث عن حقوق الإنسان، مرحلة أفضل ما قيل بشأنها تعبيراً أنها مرحلة تسيس حقوق الإنسان، فالمجتمع الدولى وأن كان ظاهر الأمر يبحث عن الحقوق والحريات من أجل الإنسانية، إلا أنه كثيراً ما يتعاظم رد فعله عن انتهاكات تحدث تنال من الحقوق والحريات فى بقاع بعينها فى انحاء المعمورة، ثم ما يلبث أن يغض البصر ويصم الآذان ويكمم الأفواه عن انتهاكات صارخة تصيب حقوق الإنسان وحرياته فى الصميم، والأمثلة كثيرة وعديدة ومتنوعة بل وليس ما حدث فى السجون العراقية أبان الغزو الأمريكى عام ٢٠٠٥ بخافى عن أحد، وما يرتكب فى معتقلات جوانتامو من أهدار ليس للإنسانية فحسب بل لأدامية الإنسان، ما يحتاج إلى برهنة مدى يقظة المجتمع الدولى الحريص على حقوق الإنسان وحرياته.

المبحث الأول

حقوق الإنسان - العمومية والإطلاق

وفى ضوء ما سبق عرضه نستطيع أن نستخلص بعض من السمات المميزة لحقوق الإنسان، والتى يمكن استيضاحها من حيث عمومها وشمولها، ومن حيث ثباتها أو تغييرها، ومن حيث قابليتها للتنازل عنها أو إسقاطها، أو من حيث إطلاقها أو تقييدها.

أولاً: عموم حقوق الإنسان وشمولها:

المطالع لحقوق الإنسان وحرياته(*)، والباحث عن سمتها وخصائصها، يجد أنه نظراً لأن هذه الحقوق بحكم أن أساسها التشريع الآلهى ثم ما لبثت المواثيق الدولية والتشريعات الوضعية أن تناولتها وخصتها بالنصوص واقرت لها الحماية واسهمت فى شرحها وتناولها، فهذه الحقوق تتميز بأنها عامة وشاملة، فهى ليست خاصة بطائفة دون أخرى، وهى غير محددة بمكان دون آخر، وهى ليست مقيدة بزمان دون غيره، فهى حقوق ثابتة للإنسان فى كل زمان ومكان، للأشخاص عامة وللبشر كافة.

وعلى الرغم من الاعتراف بعمومية وشمولية حقوق الإنسان، إلا أن ذلك يصدق فى التشريع الألهى بصورة واضحة ورؤية نافذة وبصيرة لا تدع مجالاً للشك، ويظهر الفارق جلياً بين حقوق أقرها الإسلام للإنسان ومنحها

(*) لم يتحدث إعلان الثورة الفرنسية لوثيقة حقوق الإنسان (١٧٩٠م) عن حقوق الفرنسيين وحدهم، بل عن حقوق الإنسان كإنسان وفى أى مكان وأى بلد، وهذا يوضح ما ساد العقول آنذاك من فكرة إنسانية سامية، فقد شعروا أن قضية الحرية هى قضية الإنسانية جميعها، وهذه ميزه ميزت الثورة الفرنسية عن غيرها من الثورات. كما أن الإعلان العالمى لحقوق الإنسان قد تضمن فى مادته الثانية أن: «لكل إنسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات المذكورة فى هذا الإعلان، دونما تمييز من أى نوع، ولاسيما التمييز بسبب العنصر، أواللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأى سياسياً وغير سياسى، أو الأصل الوطنى أو الاجتماعى...».

الله – تعالى – للبشر كافة دون تمييز(*)، وبين حقوق تنادى بها المنظمات الدولية أو التشريعات الوضعية، حيث نجد أنها تختلف وتتسع وتضيق وتتحكم

(*) وإن كان المجال لا يتسع لعرض ومقارنة حقوق الإنسان فى التشريع الإسلامى، وحقوقه فى التشريع الوضعى أو الدولى، فإنه بنظرة بسيطة مجردة لما منحه الإسلام لغير المسلم من حقوق لكفيلة بإثبت عمومية حقوق الإنسان فى التشريع الإسلامى، وعدم اختصاصها بقوم دون قوم، بل هى حقوق مكفولة للناس أجمعين، فالدين الإسلامى:

من ناحية: لم يجعل المخالفة فى الدين سبباً للعداوة والبغض والحرمان، ولم يجعل لفظ (الأجنبى) مرادف (بغير المسلم) بصفة مطلقة، أو هو لفظ يستخدم مغايراً بكلمة (مسلم)، وهذا يعنى أنه ليس كل غير المسلمين أجانب عن الدولة الإسلامية، فالدولة الإسلامية لا يمانع الإسلام أن يكون من رعاياها أو مواطنيها غير مسلم.

من ناحية ثانية: أباح الدين الإسلامى – لغير المسلم دخول الدولة الإسلامية – من خلال عقد الأمان مؤقتاً كان أو مؤبداً – والمقامة بها متمتعاً بحريته فى عقيدته وفكره وتنقله وترحاله، معصوم النفس والمال، متمتعاً بالشخصية القانونية كسائر المسلمين سواء بسواء. ذلك فى الوقت الذى كان يعتبر فيه نظير هذا الإنسان – فى المجتمعات التى كانت موجودة آنذاك – عدواً مستباح الدم والعرض والمال لا آدمية له. فجاء التشريع الإسلامى ينادى ويقرر ويسطر مبادئ سامية ترفع من قدر الإنسان وتحترم آدميته.

يراجع فى هذا الشأن: دكتور/ رمزى محمد على دراز وآخرون – المرجع السابق – هامش ٢ – ص ٤٦، دكتور/ إدوار غالى الدهبى – معاملة غير المسلمين فى المجتمع الإسلامى – مكتبة غريب – سنة ١٩٩٣ – ط ١ – ص ٣٧.

ونشير فى هذا السياق أيضاً إلى أن الإسلام – فضلاً عن منحه غير المسلم حقوقه التى ذكرناها – قرر كفالة بيت مال المسلمين لغير المسلم فى حالة عجزه أو فى حالة احتياجه، وذلك إلتزام على أولو الأمر، وهذا يعد من الرحمة والإحسان بغير المسلمين.

وقد ورد فى كتاب الخراج لأبى يوسف: أن عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – مر بباب قوم وعليه سائل يهودى يقول: شيخ ضرير البصر، فقال عمر له: (ما ألجأك إلى هذا؟)... قال: الحاجة والجزية... فأخذ عمر بيده وذهب إلى منزله وأعطاه شيئاً... ثم أرسل إلى خازن بيت المال... وقال له: انظر هذا أو أمثاله، فوالله ما انصفناه إن أكلنا سنيه ثم نخذله عند الهرم، وقرأ قوله تعالى: (إنما الصدقات للفقراء والمساكين). وقال الفقراء هم المسلمون، وهذا من مساكين أهل الكتاب، ووضع عنه الجزيه وعن ضربائه أمثاله. كما روى أن عمر بن عبد العزيز – خامس الخلفاء الراشدين. رضى الله عنه – كتب إلى عامله فى البصرة ... «أما بعد وانظر من قبلك من أهل الذمة قد كبر سنه وضعفت قوته وولت عنه المكاسب. فأجر عليه من بيت مال المسلمين ما يصلحه». انظر: دكتور/ إدوار غالى الدهبى – المرجع السابق – ص ٣٧، دكتور/ رمزى محمد دراز – المرجع السابق – ص ٤٧.

فيها الأهواء والمصالح العالمية والتكتلات السياسية، فعمومية حقوق الإنسان وشمولية نصوصها للبشر مطلق فى التشريع الآلهى، بينما هذه السمة حتى وقتنا الحاضر بعيدة عن التطبيق الصحيح الشامل لكل البشر فى التشريعات الوضعية، هى بالفعل موجودة ولكنها غير ملموسة(*).

ثانياً: ثبات حقوق الإنسان وتغييرها:

علمنا من ما سبق عرضه أن حقوق الإنسان عامة فى الزمان والمكان، وكذلك عموميتها بالنسبة للأشخاص، وهذا يترتب عليه ثباتها واستقرارها، فلا معنى لعموميتها فى الزمان إلا إذا كانت ثابتة مستقرة. وليس المقصود بالثبات هنا الإثبات بالدليل، وإنما المعنى المقصود الاستقرار والاستمرار.

فالحقوق الأساسية للإنسان كحقه فى الحياة وفى سلامة جسده وماله وعقله وعرضه، هذه ثوابت لا تقبل التغيير بتغيير الزمان أو الظروف والأحوال، لأن المصالح التى تتعلق بهذه الحقوق بطبيعتها ثابتة غير متغيرة، لأنها مصالح ضرورية ثابتة مستقرة، ومن ثم كانت الحقوق التى تتعلق بها

(*) على الرغم من أن الإعلان الفرنسى لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٧٩٠م، لم يترك شيئاً يتعلق بحرية الإنسان الشخصية أو الحقوق الدستورية أو القضائية، أو حقوقه فى الملكية أو ما يتعلق بحقوق أفراد الشعب فى اختيار الحكومة التى يريدونها، وفى محاسبة الحكام عن طريق نواب الشعب. إلا أنه عندما أشتد عود الثورة وتخطت الصعاب التى واجهتها خرجت بجيوشها تغزو أوروبا ناسية أو متناسية كل المبادئ، وأصبح لا هدف لها إلا احتلال شعوب العالم الأخرى، بل أن ابن الثورة الفرنسية (نابليون بونابرت) أصبح هو العدو الأول للحريات فى كل الدول التى غزاها بجيوشه.

للمزيد بشأن تحليل الثورة الفرنسية يراجع: شوقى الجمل وعبدالله عبد الرازق – الوثائق التاريخية – دراسة تحليلية – القاهرة ٢٠٠٤ – بدون ناشر.

كما أن منظمة الأمم المتحدة بهيئاتها وميثاقها وثقلها الدولى، لا تستطيع أن تمنع هوان وأزلال دول على يد دول أخرى أقوى منها ولم تمنع أهدار كرامة شعوب وسفك دماء بشر واغتصاب نساء وقتل شيوخ وتشريد أسر. والوضع الدولى بأحداثه الجسيمة خير دليل وأصدق بيان عما يحدث فى فلسطين من أسرائيل، وفى العراق من أمريكا، ومن قبل فى البوسنة والهرسك والشيشان، والأمثلة كثيرة.

ثابتة أيضاً. أما غير ذلك من الحقوق وهى التى تكمل الحقوق الاساسية كحق التملك، والبيع والشراء، وحرية الفكر والتعبير وغير ذلك، فهى أيضاً فى حد ذاتها تتمتع بخاصية الثبات والإستقرار، إلا أنها قابلة للتغيير بتغير وجه المصلحة فيها فقط، أى أنه تغيير تقضيه المصلحة ذاتها، كتغيير المذهب أو الفكر أو الاحتياجات - من مأكل ومشرب - أو كيفية التعاقد، وغير ذلك مما يمكن أن تخضع معه لظروف الزمان والمكان والأحوال، مع بقاء أصل الحق ثابت للإنسان[١].

ثالثاً: قابلية حقوق الإنسان للتنازل أو الإسقاط:

معنى التنازل عن الحق أو إسقاطه.. إزالته لا إلى مالك أو مستحق، أى إعدام الحق أو إنتقاله من حالة الوجود إلى العدم، وليس إزالته إلى مالك أو مستحق ببيع أو هبة أو وصية أو إجارة... إلى غير ذلك، فهذا ليس إسقاطا لحق، وإنما نقلا له فقط[٢].

وفي هذا الصدد تجب التفرقة بين نوعين من الحقوق[٣]:

النوع الأول: لا يقبل التنازل أو الإسقاط مطلقاً، بعوض أو بغير عوض. وهذا شأن الحقوق الأساسية للإنسان كحقه فى الحياة، وفى سلامة جسده وماله وعرضه وعقله، هذه الحقوق لا يمكن إسقاطها جبراً أو اختياراً، ذلك لأنها تتعلق بمصالح ضرورية - كما علمنا من قبل - حيث تهدف إلى الحفاظ على كيان الإنسان مادياً ومعنوياً. وكل ما يتصل بمقومات آدميته من كل ما يناقصها أو ينتقص منها[٤].

---

(١) دكتور/ رمزى محمد دراز وآخرون - المرجع السابق - ص ٤٨.

(٢) دكتور/ محمد كمال الدين أمام - الفقه الإسلامى تاريخ العقل الفقهى - الاسكندرية - دار الجامعة الجديدة - سنة ٢٠٠٤ ص ٩٩.

(٣) دكتور/ رمزى محمد على دراز وآخرون - المرجع السابق - ص ٤٨.

(٤) دكتور/ نبيل إبراهيم سعد، ودكتور/ همام محمد محمود زهران - المبادئ الاساسية للقانون - الإسكندرية - دار المعرفة الجامعية - بدون سنة نشر - ص ١٦١.

كما أن هذه الحقوق تتعلق بالنظام العام، وتعتبر قواعد آمره لا يجوز إسقاطها وله الاتفاق على ما يخالف أحكامها(*).

ويلحق بهذه الحقوق أيضاً من حيث عدم القابلية للتنازل أو الاسقاط، الحقوق غير المالية للإنسان، مثل الحقوق السياسية (حق الانتخاب، حق الترشيح، والوظيفة العامة)، وحقوق الاسرة وهى التى تثبت للشخص باعتباره فرداً فى أسرة سواء ارتبطوا فيما بينهم برابطة دم أو مصاهرة (الزواج والطلاق والنسب والميراث)، فهذه الحقوق أيضاً لما لها من اتصال بالشخصية، فإنها لا تقبل التنازل أو الاسقاط.

النوع الثاني: الحقوق المالية:

أى التى يكون موضع الحق فيها يمكن تقوميه بالمال. فإن الأصل فيها قابليتها للإسقاط، ومع ذلك فهناك حقوق لا تسقط لوجود مانع يمنع من إسقاطها، كالحقوق التى لم تجب بعد، مثل إسقاط الزوجة نفقتها المستقبلة التى لم يدخل وقتها (قبل الدخول بها)، والحقوق التى يعتبر الحق فيها وصفا ذاتياً لصاحبه فقط مثل إسقاط الأب أو الجد حقهما فى الولاية على الصغير، والحقوق التى يترتب على إسقاطها تغير فى أوضاع شرعية مثل اسقاط المطلق رجعيا حقه فى مراجعة زوجته، والحقوق التى لا تسقط لاشتراك الغير فيها مثل إسقاط المطلق حقه فى عدة مطلقته وإسقاط الحاضنه حقها فى الحضانة. فهذه الحقوق لا تقبل الإسقاط لما تم ايضاحه من أسباب[1].

(*) النظام العام يعنى بإيجاز... كل ما يتعلق بمصلحة أساسية (عليا للمجتمع) وبمفهوم أوسع وأعمق فإن النظام العام يقصد به السكينة والأمن والصحة العامة وهذه عناصر ملموسة من الناحية المادية، ومن الناحية المعنوية يضاف إلى النظام العام عنصراً رابعاً هو عنصر (النظام) ويعنى الألتزام بالتصدى للخطر من جانب السلطة المختصة ومنع تحوله إلى ضرر. للمزيد يراجع: دكتور/ عصمت عدلى – علم الاجتماع الأمنى (الأمن والمجتمع) – مرجع سابق – سنة ٢٠٠٤ – ص ٥٠.

(١) دكتور/ رمزى محمد على دراز وآخرون – المرجع السابق – ص ٥٠.

رابعاً: حقوق الإنسان بين الأطلاق والتقييد:

إن حقوق الإنسان وحرياته وبخاصة حرية المعتقد، وحرية الفكر والمذهب، وحرية التعبير، وحرية التنقل والترحال، ليست حريات مطلقة من كل قيد أو شرط، بحيث أنه يباح للإنسان أن يفعل ما يشاء وقتما يشاء بالكيفية التى يشاءها. فذلك لا يصح إلا إذا كان هذا الإنسان يعيش بمفرده وبمعزل عن أى مجتمع بشرى يحتويه.

أما حيث يعيش الفرد وسط مجموعة من البشر ذوى المصالح المشتركة والحقوق المتساوية، فيكون من الصعب – أن لم يكن غير ممكن – لأحد أن يتمتع بحريته المطلقة دون أن يعتدى على حريات الآخرين، فحرية الفرد يجب أن تنتهى حيث تبدأ حريات الآخرين، وعلى الإنسان أن يتنازل عن جزء من حرياته وحقوقه فى مقابل عدم حرمان الآخرين من حرياتهم وحقوقهم، وهذا التنازل من الفرد لا يكون بلا مقابل، ولكنه فى مقابل ضمان عدم إعتداء الآخرين على حقوقه وحرياته.

فالإشتراك فى الحياة فى مجتمع واحد يحتم توزيع ما يتضمنه من مصالح وإمكانيات توزيعاً مشتركاً بين أفراده، بحيث لا يستأثر البعض منهم بتلك المصالح والإمكانيات دون البعض الآخر. ومن هنا فلابد أن يخضع الإنسان فى مزاولته لحقوقه وممارسته لحرياته إلى الضوابط التى وضعها التشريع حماية لمصالح المجتمع.

المبحث الثاني

معيار تحديد حقوق الإنسان وحرياته

تعددت المواثيق والاعلانات والاتفاقيات - دولية وإقليمية - التى تناولت حقوق الإنسان وحرياته وافاضة فى الحديث عن ذلك. وكان الشغل الشاغل لهذه التحالفات ايضاح هذه الحقوق وبيانها وضمان مستوى معين من الحريات وصيانتها من عسف السلطة واستبداد ممثليها.

فعلى الصعيد الدولى نص ميثاق منظمة الأمم المتحدة على أن من أغراض هذه المنظمة تطوير وتشجيع احترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية (المادة ١/٣)(*)، كما أولى الميثاق اهتماماً ملحوظاً بذات الموضوع حيث أفرد له العديد من النصوص القانونية.

وعلى المستوى العربى أعدت مجموعة من خبراء الأمة العربية من أهل الفكر والقانون، مشروع ميثاق لحقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى(**).

(*) جاء فى ديباجة الميثاق: «نحن شعوب الأمم المتحدة، وقد آلينا على أنفسنا... وأن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدرة .....». وفى إطار هذا الميثاق أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة فى عام ١٩٤٨ الإعلان العالمى لحقوق الإنسان. وقد امتنع عن التصويب على القرار الصادر بهذا الاعلان كل من الاتحاد السوفيتى (سابقاً)، ودول أوروبا الشرقية وجنوب أفريقيا، والمملكة العربية السعودية. وقد اختلف كل من هذه الدول فى تعليل إمتناعها عن التصويب، وقيل أن من أسباب امتناع المملكة العربية السعودية عن التصويب النص الخاص بالحرية فى تغيير الديانة (م / ١٨).

وفى اطار ذات الميثاق أقرت فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٦٦ العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية. (وافقت مصر على هذه الاتفاقية فى أول أكتوبر ١٩٨١ بالقرار الجمهورى رقم ٥٣٦ لسنة ١٩٨١ وتم التصديق عليها ونشرت فى الجريدة الرسمية على أن يعمل بها اعتباراً من ١٤ أبريل ١٩٨٢). كما أقرت العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. (وقد وافقت مصر على هذه الاتفاقية فى أول أكتوبر سنة ١٩٨١ بالقرار الجمهورى رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٨١. وتم التصديق عليها ونشرت بالجريدة الرسمية على أن يعمل بها اعتباراً من ١٤ أبريل سنة ١٩٨٢).

(**) تم اعداد هذا المشروع فى مدينة سيراكوزا بإيطاليا سنة ١٩٨١، وقد تبناه بالإجماع المؤتمر السادس عشر لإتحاد المحامين العرب المنعقد فى الكويت سنة ١٩٧٨، وناشد جميع نقابات

-/-

• فما هو معيار تحديد حقوق الإنسان وحرياته المعتبرة؟

أولاً: في التشريع الدولي:

تضمن الإعلان العالمى لحقوق الإنسان – الذى أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة – La Déclanation universelle des Droits de L'homme في مادته الثالثة أن: «لكل فرد الحق فى الحياة والحرية وفى الأمان على شخصيه». وفى مادته الخامسة نص على حظر تعذيب أى شخص أو إخضاعه لأية عقوبات أو معاملات وحشية أو تلك التى تحط من آدميته.

وفى المادة العاشرة نص على أن: «لكل إنسان على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق فى أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظر منصفاً وعلينا...». ثم أوضحت المادة الثانية عشر أنه: « لا يجوز تعريض أحد لتدخل تعسفى فى حياته الخاصة، أو فى شئون أسرته أو مسكنه أو مراسلاته ولا لحملات تمس شرفه وسمعته. ولكل شخص حق فى أن يحميه القانون من مثل ذلك التدخل أو تلك الحملات». وقد سبقت هذه المواد المادة الأولى من الاعلان العالمى التى نصت على أن: «يولد جميع الناس أحرار ومتساوين فى الكرامة والحقوق.....».

وبذلك أرسى الإعلان العالمى أسس معيار تحديد حقوق الإنسان وحرياته، وهو معيار المساواة فى الكرامة والحقوق، ثم بين فى مواده المتتالية هذه الحقوق والحريات مؤكد على معيار المساواة.

ورغم افتقار الإعلان العالمى للقوة القانونية الملزمة[1] وفقاً للرأى

= المحامين فى الدول العربية أن تدعو الحكومات العربية إلى التصديق عليه. راجع المجلد الثانى – لحقوق الإنسان – مطبوعات المعهد الدولى للدراسات العليا فى العلوم الجنائية – (سيراكوزا – إيطالى) – الطبعة الأولى – سنة ١٩٨٩ – ص ٤٢٤.

(١) لأنه أخذ صورة توضيحية للجمعية العامة، ومن المعلوم أن توصياتها غير ملزمة، لأنه ليس لها اختصاص تشريعى. راجع فى ذلك: (دكتور/ عبد العزيز محمد سرحان – الأصول العامة للمنظمات الدولية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٦٨ – ص ٤١٦ وما بعدها، دكتور/ =

الراجح(*)، إلا أنه أحدث آثاراً عميقة فى العالم أجمع بما تضمنه من آمال وأهداف تتطلع لها الإنسانية.

ثانياً: في التشريع الوطني:

تضمنت وثيقة إعلان دستور ١٩٧١ الحالي(**)... نحن جماهير شعب مصر.. باسم الله وبعون الله نلتزم إلى غير ما حد، وبدون قيد أو شرط أن نبذل كل الجهود لنحقق: ....

(رابعاً) الحرية لإنسانية المصرى. عن إدراك لحقيقة أن إنسانية الإنسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه خط سير التطور الهائل الذى قطعته البشرية نحو مثلها الأعلى. إن كرامة الفرد انعكاس طبيعى لكرامة الوطن،

-- على صادق أبو هيف – القانون الدولى العام منشأة المعارف – الاسكندرية – سنة ١٩٧١ – ص ١٩٦ وما بعدها، دكتور/ محمد حافظ غانم – الوجيز فى القانون الدولى العام – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٣ – ص ٣٩٧ وما بعدها.

(*) وهناك رأى مرجوح يذهب على العكس إلى القول بتمتع الإعلان العالمى لحقوق الإنسان بالقوة القانونية الملزمة. ويؤسس البعض ذلك على أساس أن هذا الإعلان جاء تفسيراً لنص المادتين ٥٥، ٥٦ من ميثاق الأمم المتحدة ومن ثم يحوز ما لهما من قوة قانونية ملزمة. أما البعض الآخر فيؤسس هذه النتيجة على أساس القول «بأن حقوق الإنسان وحرياته الأساسية الواردة بالإعلان العالمى تجد قوتها القانونية الملزمة فى قاعدة عرفية تقضى باحترام هذه الحقوق وتلك الحريات وتوجب توقيع الجزاء على من يخالفها» وان الإعلان العالمى قد ساهم أكثر من غيره فى نشوء هذه القاعدة.

(دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – تفتيش نظم الحاسب الآلى وضمانات المتهم المعلوماتى – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٠ – هامش (٣) – ص ٩٥.

ويراجع بالنسبة للآراء السابقة: (دكتور/ صلاح الدين عامر – قانون التنظيم الدولى (النظرية العامة) دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٤ – ص ٢٧٦ وما بعدها، دكتور/ حسام أحمد محمد هنداوى – القانون الدولى العام وحماية الحريات الشخصية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٠ – ص ٢٤).

(**) دأب الكثير من الكتاب والشراح على أضافة كلمة الدائم لدستور مصر الصادر سنة ١٩٧١، وكانت هذه الكلمة موضع تعليق وتفسير من أستاذى اللواء دكتور/ سعود محمد موسى أثناء مناقشة رسالة الدكتوراه الخاصة بى (د. شخصية ضابط الشرطة)، ولا شك أننى أتفق تماماً مع سيادته فيما ذهب إليه من استبدال كلمة الدائم بالحالى.

ذلك أن الفرد هو حجر الأساس فى بناء الوطن، وبقيمة الفرد وبعمله وبكرامته تكون مكانة الوطن وقوته وهيبته.

ثم نص الدستور فى المادة (٤٠) على أن: «المواطنون لدى القانون سواء، وهو متساوون فى الحقوق والواجبات العامة، لا تمييز بينهم .....».

ثم نص فى المادة (٤١) على أن: «الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس....»

وفى المادة (٤٥) على أن: «لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون.....».

ونتبين من استعراض هذه النصوص أن المشرع الدستورى حرص كل الحرص على إنسانية الإنسان المصرى، وهى غاية مبتغاه جعلها قاعدة أساسية شيد عليها معيار تحديد الحقوق والحريات للمواطن، وجعلها قبلته التى يهتدى بها، وأبرز الأهتمام بعزة وكرامة الإنسان المصرى وجعلها انعكاس طبيعى لكرامة الوطن، وبقيمة الفرد تكون مكانة الوطن وقوته وهيبته.

ثم استكمل المشرع الدستورى من خلال مواد الدستور المتتابعة فى الباب الثالث (الحريات والحقوق والواجبات العامة)، جوانب معيار تحديد حقوق الإنسان وحرياته، وهى المساواة وعدم التمييز، والأمن على الحرية والحياة الخاصة للجميع، ثم حماية القانون للحقوق والحريات.

ثالثاً: فى القضاء الوطنى:

أرست المحكمة الدستورية العليا فى مصر جانب من المعانى والمفاهيم المعنية بحقوق الإنسان، بيانها[1]:

---

(١) حكم المحكمة الدستورية العليا فى ٢٣ يناير ١٩٩٢، والحكم الصادر فى ٢ يناير سنة ١٩٩٣. انظر: ص٩٢ فى ذات المؤلف تفصيل هذه الأحكام.

- أن مضمون القاعدة القانونية التى تسمو فى الدولة القانونية عليها، وتتقيد بها، يتحدد على ضوء مستوياتها ما التزمت به الدول الديمقراطية باطراد فى مجتمعاتها.
- لا يجوز للدول القانونية أن تنزل بالحماية التى توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم عن الحدود الدنيا المقبولة بوجه عام فى الدول الديمقراطية.
- إن خضوع الدولة للقانون يعنى عدم إخلال تشريعاتها بالحقوق المعتبر التسليم بها فى الدول الديمقرطية مفترضا أولياً لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة.

ويستبين الأمر من هذه المعانى أن المحكمة الدستورية العليا فى مصر قد اتخذت المستوى الذى تلتزم به الدول الديمقراطية فى قواعدها القانونية وفى احترام حقوق المواطنين والحريات معياراً وضابطاً لرقابتها الدستورية على القواعد التشريعية التى تتعلق بهذه الحقوق.

ومؤدى هذا الاتجاه أن المحكمة الدستورية العليا تتمسك بحقوق الإنسان المسلم (المعترف) بها فى الدول الديمقراطية، وقد وصل بها الأمر تطبيقاً لهذا المبدأ عدم الوقوف عند معنى الحرية الشخصية التى كفلها الدستور، بل اشترطت ألا تخل التشريعات بالحقوق التى تعتبر وثيقة الصلة بهذه الحرية الشخصية والتى لم ترد صراحة فى نصوص الدستور المصرى، ومنها الا تكون العقوبة الجنائية التى توقعها الدولة بتشر يعاتها مهينة فى ذاتها أو ممعنة فى قسوتها[1]، أو متضمنة معاقبة الشخص مرتين على فعل واحد[2]. وهو ما ينطوى على توسعه لمضمون الحرية الشخصية التى كفلها الدستور المصرى، وعلى تأكيد الحماية الدستورية لحقوق الإنسان وثيقة الصلة بالحرية الشخصية. وكل ذلك بناء على اعتبار طائفة من حقوق الإنسان متصلة

---

(١) أنظر (المادة ٧) من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

(٢) أنظر (المادة ١٤/٧) من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.

بالحرية الشخصية تكون معها وحدة لا تتجزء، قد أصبحت من المبادئ العامة للدستور وفقاً لقضاء المحكمة الدستورية العليا[١].

ولا شك أن المحكمة الدستورية العليا بهذا القضاء قد أخذت بتعريف موسع للحرية الشخصية التي يحميها الدستور.

- موقف المجلس الدستوري الفرنسي[٢]:

فى شأن تحديد حقوق الإنسان والوقوف على معيار يمكن الاستعانة به فى هذه المسألة، اتجه المجلس الدستورى فى فرنسا فى أحد القضايا المعروضة عليه (قضية تفتيش السيارات)، نحو التوسع فى تحديد المراد بالحرية الشخصية التى تحميها المادة (٦٦) من الدستور الفرنسى، فنص على أن فكرة (الحرية الشخصية) تعتبر أحد المبادئ الأساسية التى تحميها قوانين الجمهورية، وتنادى بها ديباجة دستور ١٩٤٦ التى أكدتها ديباجة دستور سنة ١٩٥٨[٣].

وكان المجلس الدستورى من قبل (سنة ١٩٧٥) قد اعتمد على المادة الثانية من إعلان الثورة الفرنسية لحقوق الإنسان والمواطن الصادر سنة ١٧٨٩ فى تحديد أحد مظاهر الحرية الشخصية وهو الكيان العضوى للإنسان بمناسبة بحث مدى دستورية القانون المتعلق بإباحة الاجهاض[٤]. كما أن العميد/ فيدل لم يستبعد امكان أن توضع على مستوى واحد حماية الأمن الشخصى وجميع الحقوق الاساسية للإنسان متضمنه الحريات العامة الأساسية[٥].

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٣ – ص ١٤٣.

(٢) المرجع السابق – ص ١٤٤.

(3) Décision no 76 - 75 Dc. du 12 Janvier 1977 Cfouille des véhicules, A. J. D. A., 1978, p. 216.

(4) Décision no 75 - 54 Dc. du 15 Janvier 1975, A. J. D. a., 1975, p. 134, mote rivero.

(5) Vedel, T. C. P. 1948, 1. 682.

كما اتجه المجلس الدستورى الفرنسى فى ١٨ سبتمبر ١٩٨٦ إلى أن تعدد تيارات التعبير الاجتماعى الثقافى هو بذاته أحد أهداف القيمة الدستورية وأن إحترام هذا التعدد هو أحد شروط الديمقراطية.

وقيل بأن هذا الاتجاه سمح للمجلس الدستورى أن يعطى توجيهات إلى المشرع حول ما يجب أن تكون عليه مضمون النصوص التى تتعلق بأهداف القيمة الدستورية[١]. ويلاحظ على هذا القضاء أنه قد أشار فى مقام تحديد القيمة الدستورية لتعدد تيارات التعبير الاجتماعى الثقافى، وإلى أن احترام هذا التعدد هو أحد شروط الديمقراطية، وهو ما يعنى الربط بين احترام حقوق الإنسان والديمقراطية.

نخلص من ذلك أن المجلس الدستورى الفرنسى قد اتجه حديثا – ١٨ سبتمبر ١٩٨٦ – إلى الأخذ بمعيار الديمقراطية فى نطاق احترام حقوق الإنسان، فكافة مظاهر الديمقراطية يمكن من خلالها قياس مدى احترام حقوق الإنسان.

- **موقف المحكمة العليا الامريكية[٢]:**

اتجهت المحكمة الاتحادية العليا – فى الولايات المتحدة الأمريكية – منذ بداية السبعينات فى مقام تحديد المقصود بالحرية، إلى أن فكرتها تتجاوز مجرد التحرر من تقييد حركة الإنسان لكى تتضمن تقريباً كل الحقوق التى تهم الفرد، وأن عبارة (الحياة التى نص عليها التعديل الرابع عشر للدستور الأمريكى للحرية فى الملكية) بالنسبة إلى شرط استعمال الوسائل القانونية (Due, Process) ينصرف إلى فكرة موحدة تتضمن كل المصالح ذات القيمة

(1) Drirt canstitutionnel et droits de l'homme, Rapparts francais II & cangies Mandial de L'associatatien Internationale de droit constitutionnel, Paris, 1987, Collectien droit Pasitif, 1987, p. 263 et 264.

(٢) دكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ١٤٥.

لدى الإنسان المرهف الحس (Sensible)[1]. وأكدت المحكمة العليا أن معنى (الحرية) يجب أن يكون واسعاً بكل تأكيد[2].

وفى ضوء ما تقدم يتضح أن كلا من المجلس الدستورى الفرنسى، والمحكمة الاتحادية العليا الأمريكية قد اتجها إلى توسعة مدلول (الحرية الشخصية) لكى ينصرف أيضاً إلى مجموعة من حقوق الانسان. حددها المجلس الدستورى بأنها تلك التى أشارت إليها مقدمة الدستور الفرنسى – على أن الشعب الفرنسى يعلن بصفة رسمية تمكسه بحقوق الإنسان –، ووصفتها المحكمة الاتحادية العليا الأمريكية بأنها تلك المصالح ذات القيمة لدى الانسان المرهف الحس. فيما اعتنق قضاء المحكمة الدستورية العليا المعيار الواسع لفكرة (الحرية الشخصية)، لكى تتسع لمجموعة من الحقوق وثيقة الصلة بالحرية الشخصية وهى حقوق تسلم بها الدول الديمقراطية كمفترض أولى لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الانسان.

---

(1) Cerald Gunther, Individual rights in constitutional Law, 1992, p. 254, 255.

(2) Boord of rights V. roth, 408 U. S. (1972).

الباب الثاني

الحماية التشريعية لحقوق الإنسان

تمهيد:

الفصل ا لأول: التشريع الوطني وحماية حقوق الإنسان.

المبحث الأول: تنظيم دستور ١٩٧١ الحالي لحقوق الإنسان.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني لحماية حقوق الإنسان.

الفصل ا لثاني: التنظيم الدولي وحماية حقوق الإنسان.

المبحث الأول: حقوق الإنسان في عصر التنظيم الدولي.

المبحث الثاني: حقوق الإنسان في عصر مجتمع المعلومات.

المبحث الثالث: العولمة وعالمية حقوق الإنسان.

الفصل ا لثالث: الجرائم الماسة بحقوق الإنسان.

المبحث الأول: جريمة الدخول غير القانوني للمنزل.

المبحث الثاني: تعذيب المتهم لحمله علي الإعتراف.

المبحث الثالث: جريمة استعمال القسوة.

المبحث الرابع: جريمة القبض علي الناس بدون وجه حق.

الباب الثانى

الحماية التشريعية لحقوق الإنسان

تمهيد:

لا شك أن توحد فكر واهتمام المجتمع الدولى حول بيان حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وأصباغها بالعالمية وعدم قابليتها للتنازل أو التجزئة، والعمل على توافرها واقرارها وتنميتها مع حمايتها وصيناتها من كافة مظاهر الاعتداء.... يعد من أهم الإنجازات الإنسانية التى اختتمت بها البشرية الألفية الثانية، ودخلت من خلالها الألفية الثالثة بمفاهيم وأفكار مستنيرة عن الاهتمام بالعنصر البشرى وحفظ حقوقه وحريته وصيانة كرامته.

لقد حفلت حياة الإنسان – حسب ما تأرخ وسجل – عبر العصور والقرون الماضية بأهوال وفظائع نتيجة احداث وصراعات دامية – تلك التى أصبحت بفضل ما وصل إليه المجتمع الدولى من تقدم ورقى وإدراك لأهمية رعاية حقوق عناصره البشرية مع تعزيز وتفعيل هذه الحقوق والحريات – تشكل انتهاكات صارخة، تفرض على المجتمع الدولى مسئولية التحرك للحيلولة دون وقوعها، وعبء مواجهتها والقضاء عليها فى حالة حدوثها، مع إنزال العقاب بالمتسبب فى حدوثها، وتعويض المتضرر من جراء انتهاكها.

ويمثل مفهوم حقوق الإنسان وحرياته الاساسية، مجموعة القواعد المقررة للحقوق والحريات المحمية بمقتضى المواثيق الدولية والاتفاقيات الاقليمية والتشريعات الوطنية لكل إنسان فى كل زمان ومكان، منذ لحظة الاقرار بوجوده بوصفه كائناً حياً وحتى بعد وفاته، والتى تلتزم الدول باقرارها وضمانها وحمايتها على اراضيها، والمترتب على انتهاكها أو الاخلال بها مسئولية دولية للدولة التى حدث على أرضها هذا الانتهاك بمقتضى المواثيق الدولية المعنية والمنضمة لها، ومسئولية جنائية شخصية لمرتكب هذا الانتهاك، وضمان نظام قانونى يسمح بتعويض المجنى عليه من جراء ما تعرض له من آثار نتيجة أنتهاك حقوقه.

- أسس ودعائم الألتزام بمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية:

مجموعة من الأسس والدعائم التى يستند عليها الألتزام الوطنى بمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وتمثل هذه الأسس السياج الذى من خلالها تصان هذه الحقوق، وهذه الأسس بيانها:

الأساس الحضاري:

تتمتع مصر بمكانة تاريخية ودينية ودولية وذلك بحكم تكوينها الحضارى الفريد، وتاريخها المميز الممتد عبر آلاف السنين، وقد امتزج ذلك بقيم دينية منبعها الأديان السماوية والرسلات النبوية (حيث أن مصر هى ملتقى الأديان الثلاثة)، وتعاليم الرسل والأنبياء، هذه المكانة عملت على تأهيل مصر قومياً وعالمياً لكى تكون ضمن الدول الخمسين التى شاركت فى اعداد وصياغة الاعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر عن الأمم المتحدة عام ١٩٤٨، ووقعت عليه وقت صدوره مما يعكس مدى إدراك مصر بأهمية تواجد مثل هذا الصك الدولى المنسوب لتنظيم سياسى دولى فى بداية عهده بالعمل على الساحة الدولية.

الأساس الديني:

تعد الشريعة الإسلامية الغراء المصدر الرئيسى للتشريع – على نحو ما نصت عليه المادة الثانية من دستور ١٩٧١ – والإسلام هو دين الدولة، وقد أتت الشريعة الاسلامية من خلال مصادرها – من القرآن الكريم، والسنة النبوية الشريفة، والاجماع، والاجتهاد، والمصالح المرسلة – بقيم ومبادئ وأحكام شكلت بنياناً متكاملاً يضمن للإنسان فى كل زمان ومكان (وعلى اختلاف عقيدته) حقوقه وحرياته فى كافة مناحى الحياة، سجلت منذ أربعة عشر قرناً السبق فى ذلك، سابقة ما استقر عليه المجتمع الدولى الآن من مبادئ فى هذا الصدد، وقد ساعد هذا الأساس الدينى القوى مصر على خلق مناخ مناسب ودافع للوقوف بحسم إلى جانب كافة الجهود المنادية بحماية التواجد الإنسانى فى انحاء المعمورة وتكريم الإنسان الذى خلقه الله – تعالى – فأحسن خلقه، ونبذ كافة صور التفرقة والتمييز والعنصرية والقضاء على العنف والقهر والوحشية.

الأساس الدولي:

نظراً للوضع الاستراتيجى الذى حبا الله – تعالى – به مصر، فإنه منذ بدء العهد الدولى ومصر مشاركة فى كافة المواثيق الدولية، ووقت اعداد دستور ١٩٧١ كانت مصر موقعة بالفعل على العهدين الدوليين للحقوق المدنية والسياسية، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الصادرين عن الأمم المتحدة فى عام ١٩٦٦ – وكان ذلك فى الرابع من أغسطس عام ١٩٦٧ – ويعتبر كل من العهدين سالفي الذكر بمثابة الاتفاقيتين الأم لمبادئ حقوق الانسان وحرياته، والملاحظ أن الافراغ القانونى لمبادئ الاعلان العالمى لحقوق الانسان فى قواعد قانونية دولية ملزمة تشكل أساس الشرعية الدولية لتلك المبادئ، ويؤكد ذلك أن مصر كانت حريصة على سرعة إقرار الشرعية الدولية لمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وتناولها من خلال القواعد الملزمة على الصعيد الدولى.

الأساس القومي:

إن مصر اتساقاً مع رؤيتها القومية ونظمها القانونية وتقاليد واعراف شعبها، وتكوين مجتمعها الثقافى والحضارى، كانت منضمة بالفعل لعدد من الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان، والتى كانت قائمة ونافذة المفعول آنذاك مثل:

- اتفاقيات جنيف الأربعة الخاصة بضحايا الحرب.
- اتفاقية مكافحة الرق، والاتفاقيات المكملة لها.
- الاتفاقيات الدولية لمكافحة الاتجار فى الاشخاص واستغلال دعارة الغير.
- الاتفاقيات الدولى التى كانت معدة للنفاذ مثل اتفاقية التفرقة العنصرية.

الأساس التاريخي:

الحصاد التاريخى للتجربة المصرية الوطنية بما تملكه من رصيد حضارى فريد، وما تتمتع به الشخصية القومية المصرية من سمات خاصة وقبول على الصعيد الدولى، ألقى على عاتق مصر مسئوليات هامة على الصعيد الدولى والاقليمى والعربى، وقد أدى ذلك إلى حتمية مشاركتها بفاعلية فى كافة مناحى الجهود الدولية، مما جعل لها وضعاً خاصاً إزاء الدول، وبصفة خاصة على الصعيد العربى والافريقى باعتبار مصر مثلا يقتدى به فى هذا المضمار من باقى الدول.



الفصل الأول

التشريع الوطني وحماية حقوق الإنسان

- اطلاله تاريخية على التنظيم الدستوري لحقوق الإنسان.

المبحث الأول: تنظيم دستور ١٩٧١ الحالي لحقوق الإنسان.

أولاً: مبادئ حقوق الإنسان التي تضمنها الباب الأول.

ثانياً: مبادئ حقوق الإنسان التي تضمنها الباب الثاني.

ثالثاً: مبادئ حقوق الإنسان التي تضمنها الباب الثالث.

رابعاً: مبادئ حقوق الإنسان التي تضمنها الباب الرابع.

- الضمانات الخاصة التي قررها الدستور المصري في مجال حقوق الإنسان.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني وحماية حقوق الإنسان.

- قواعد مبدأ الشرعية.

- أساس الشرعية الإجرائية.

المطلب الأول: الإجراءات القانونية المنظمة لحماية حقوق الإنسان.

أولاً: أعمال الضبط.

ثانياً: مهام الضبطية القضائية العامة.

ثالثاً: مهام الضبطية القضائية الإستثنائية.

المطلب الثاني: حقوق الإنسان في مرحلة ما بعد المحاكمة.

أولاً: في مرحلة التنفيذ العقابي.

ثانياً: في مرحلة الرعاية اللاحقة.



الفصل الأول

التشريع الوطني وحماية حقوق الإنسان

هناك حقيقة يؤكدها التاريخ وهى أن الدستور ليس منحة من حاكم، كما أنه ليس ديكوراً يزدان به جبين أى نظام، وليس خوفاً يتباهى به الحاكمون، دائماً هو القول الفصل بين إرادة الحاكم وارادة المحكوم، فعندما يصير الدستور منحة من الحاكم فقد صار الأخير وحده مصدراً لكل السلطات، ويصبح الحكم تحكماً ويصير التحكم استبداداً، فلا حرية لمعارضة ولا ديمقراطية لشعب غايته تحت إرادته، ويكون المرء يومئذ عرضة للقهر والبطش والإستبداد والطغيان، وما من ريب أن الدستور ليس شعارات معسولة وليس العبرة بنصوص مكتوبة تحمل أسم الدستور، وإنما العبرة كل العبرة بالطهارة الدستورية عند تطبيق ما تتضمنته من نصوص، تلك الطهارة التى هى مطلب أساسى فى أى بلد يتنازع فيها الخير والشر، ويختلط فيها الحق مع الباطل، وتتصارع فيها الأكاذيب مع الحقائق، وتعنى الطهارة الدستورية أول ما تعنى استقلال السلطات الثلاث، فلا طغيان لسلطة على أخرى[1].

ولا ريب أن الدستور بمبادئه وقواعدة يعتلى قمة الشرعية فى الدولة، ولكن لولا احترام الشرعية بفضل سيادة القانون، لما كان لمبادئ الدستور وقواعده الاحترام الواجب، ولما كان هناك فاعلية لحقوق الإنسان، والدستور المصرى لم يقتصر على صون حقوق الإنسان، بل كفل لها بنصوصه القابلة للتطبيق العملى قوة الإلزام، الذى لا يتوجه فقط إلى القاضى أو إلى جهة الادارة، بل يخاطب المشرع أيضاً، فلا يجوز له أن يصنع قوانين تتنكب السبل مهدرة حقوق الإنسان وحرياته، التى أعلاها الدستور وأحاطها بضمانات لا تلين[2].

---

(١) دكتور/ محمد متولى – حقوق الإنسان (الإهداف.. والآمال) – مرجع سابق – ص ٦٧، ٦٨.

(٢) دكتور/ ماجد راغب الحلو وآخرون – حقوق الإنسان – مطلب جامعى – الاسكندرية – ط ٢ – سنة ٢٠٠٦ – ص ١٠٠.

ولا يجوز للمشرع الوطنى أن يخالف الأصول التى أرساها المصدر الدينى المتمثل فى أحكام ومبادئ الشريعة الإسلامية، عند تقنينه لأى قاعدة فى مجال حماية حقوق الإنسان أو تبنيه لها، فلا يصدر أى قاعدة أو يتبنى بالتصديق أى قاعدة تحل حراماً أو تحرم حلال، أو تنال بصورة من الصور من مقاصد الشريعة الإسلامية الرئيسية فى حفظ الضرورات الخمس للإنسان، وهى حفظ العقل والدين والنسل والنفس والمال. فكل قاعدة تنال من هذه الضرورات سواء بإباحة ما يهدرها أو ينال منها، أو يمنع إستعمالها فيما خلقت من أجله وبما لا يضر بالغير، تضحى مخالفة لمصادر الحماية الواجبة لحقوق الإنسان، ويتعين على المشرع الوطنى تجنبها، وإلا إتسم تشريعة بعدم المشروعية[1].

ويستبين من هذه التوطئة أن التشريع الدستورى ليس بكلمات جوفاء فحسب، تستسيغها الأذن عند سماعها تتردد، وليس بشعارات صماء تتردد دون فهم ووعى، وإنما يعنى الممارسات الجادة الهادفة التى تدعم الحريات وتصون الحقوق، هو سلوك متحضر هادف يسلكه نظام حاكم محوره الرئيسى ودعامته الراكزة حقوق الإنسان وحرياته.

---

(١) الدكتور/ خيرى أحمد الكباش – أصول الحماية القانونية لحقوق الإنسان – الإسكندرية – الفتح للطباعة والنشر – سنة ٢٠٠٦ – ص ٢٤٧، ٢٤٨.

- ولقد يُنيب النصوص الناصعة فى الدستور المصرى الحالى على مبادئ الشريعة الإسلامية التى يعتبرها الفقه الصحيح مصدراً أساسياً للدستور، وهو ما ازداد تأكيداً بالتعديل الدستورى الذى أقره الشعب فى استفتاء ٢٢ مايو ١٩٨٠، ذلك أنه وفقاً لهذا التعديل أضحت المادة الثانية من الدستور تقضى بأن مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع، ولما كان المطلق يجرى على إطلاقه ما لم يقم دليل على تقييده، فإن التشريع فى هذا النص الدستورى ينصرف إلى التشريع الدستورى والعادى والفرعى جميعاً، ومن ثم فإن مبادئ الشريعة الاسلامية هى المصدر الرئيسى للمبادئ الدستورية، سواء أكان الدستور قد قنن المبدأ الشرعى أم لم يقننه، وهذا هو المراد من قول إن مبادئ الشريعة الإسلامية مصدر تشريعى للقواعد الدستورية غير المكتوبة فى كل المجالات، ومنها بطبيعة الحال مجال حقوق الإنسان.

(دكتور/ ماجد راغب الحلو وأخرون – حقوق الإنسان – مرجع سابق – ص ١٠٥).

- **إطلالة تاريخية علي التنظيم الدستوري لحقوق الإنسان:**

لقد حرصت الإعلانات الدستورية التى صدرت على مر الأزمنة المتعاقبة فى التاريخ المصرى، على احتضان حقوق الإنسان وإيضاح حرياته الأساسية، كما أن الدساتير التى صدرت فى العصر الحديث حوت نصوصاً تضمنت احتراماً لحقوق الإنسان السياسية والمدنية والشخصية، ولم يخلو أى دستور مصرى من التأكيد على أن حرية المواطن المصرى مصونة لا تمس إلا بالقانون(*).

وفى عرضنا لهذه الإطلالة التاريخية عن التنظيم الدستورى لحقوق الإنسان، لن نتوسع فى استعراض الأوضاع القانونية للمواطن فى مصر القديمة، أو فى العصور الوسطى للدولة المصرية، ولكن سوف نستعرض الوضع الدستورى فى مصر الحديثة وفى التاريخ المعاصر، لنقف على ادراك الأمور بأنه كيف أن التنظيمات الدستورية المتعاقبة صانت حقوق الإنسان ونسجت حماية تشريعية لها ولم تعتدى عليها وتقصر فى الحفاظ عليها.

المرحلة الأولي: دستور ١٨٨٢ في مصر الحديثة:

يعد دستور ١٨٨٢ أول دستور تم إعداده وصياغته فى تاريخ مصر

(*) الدستور كنظام قانونى يجمع بين دفتيه المبادئ والقواعد القانونية التى تحكم الحياة السياسية للشعب ويكفل حقوق الإنسان، ويحرر سلطات الدولة وينظم ممارساتها، فالدستور كنظام قانونى ليس إلا منتجاً قانونياً للإرادة الشعبية. (الدكتور/ أحمد فتحى سرور – السلطة التشريعية – دراسة متغيرة وهامة فى منهج الإصلاح الدستورى – مطابع مجلس الشعب – سنة ٢٠٠٦) – كما أن الدستور أو القواعد الدستورية هو الذى يحدد شكل الدولة، وهل هى – مثلاً – دولة بسيطة أو مركبة؟... وشكل نظام الحكم فيها، وهل هو نظام ملكى أو جمهورى؟. ديمقراطى أو استبدادى؟ برلمانى أو رئاسى أو ذو طبيعة مختلطة؟

وتأسيساً على ذلك فإن وجود الدستور بالنسبة إلى أى دولة يعد من الأمور المهمة التى يلزم تحققها لاعتبار هذه الدولة أو تلك... دولة قانون وليست دولة بوليسية. كما يعد خضوع الدولة للقانون، أو ما يعرف بمبدأ (سيادة القانون) من أهم الضمانات اللازمة لحماية حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية.

(دكتور/ أحمد الرشيدى – حقوق الإنسان (نحو مدخل إلى وعى ثقافى) – مرجع سابق – ص ٩٩).

الحديث، حيث أنه قنن الحريات العامة، وقام برسم وتحديد دور سلطات الدولة، وقام بوضع توازن تشريعى بين هذه السلطات، وقد استطاع دستور ١٨٨٢ أن يضمن للمواطن المصرى حقه فى العقيدة وفى التعبير والرأى، وأعطى لمجلس شورى النواب حقوقه كاملة فى مراقبة السلطة التنفيذية، كما جعل الوزارة مسئولة أمامه عن أعمالها وسياستها.

ومع دخول القطر المصرى حقبة تاريخية مظلمة فى نهاية القرن التاسع عشر باحتلال بريطانيا العظمى لمصر، تعطل العمل بدستور ١٨٨٢، حيث وقع الاحتلال البريطانى فى ١٥ سبتمبر سنة ١٨٨٢ بعد هزيمة الجيش العرابى فى معركة التل الكبير، وفى ظل الاحتلال لا يمكن ضمان الحقوق واقرار الحريات وصيانة الكرامة.

المرحلة الثانية: دستور ١٩٢٣ وتوابعه:

مع بدايات القرن العشرين كان نظام الحكم أتوقراطى، نظام سياسى تميز بالصراع بين الأتوقراطية والحكومة الدستورية التى أفرزها (استقلال ١٩٢٢ المنقوص) (*) . فى ظل أطر من مكافحة ونضال ضد وجود استعمارى معوق وأحزاب سياسية تتغير مواقعها بين كراسى السلطة وشراسة المعارضة بين الحين والآخر. وقد كان دستور ١٩٢٣ من أعظم الدساتير المصرية، فقد منح الصحافة حريتها، وأعطى للمواطنين حق الاجتماع وحرر تشكيل الأحزاب من القيود (من تلك التى تنادى بالمبادئ الهدامة، أو تلك التى تريد فرض إراداتها بقوة السلاح) (**).

(*) عام ١٩٢٢ هو ذلك العام الذى تغير فيه وصف مصر من دولة تحت الحماية البريطانية إلى دولة مستقلة ذات سيادة، وفقاً للتصريح الذى أصدرته بريطانيا من جانب واحد يوم ٢٨ فبراير، وقد أدخل هذا الوضع السياسى الجديد العديد من التغيرات الجذرية والتعديلات الجوهرية على نظام الحكم فى البلاد، وفى الأجهزة التشريعية والتنفيذية والقضائية. وأهم ما أفرزه تصريح ٢٨ فبراير ١٩٢٢ استقلال منقوص يسلب الوطن الكثير والكثير من الحرية والسيادة.

(**) حينما صدر دستور ١٩٢٣ وصفه البعض بأنه ثوب فضفاض لا يناسب ما صدر من أجلهم، -/-

واستمر العمل بدستور ١٩٢٣ حتى جاء صدقى باشا رئيساً للوزارة المصرية فى يونيو ١٩٣٠ بعد استقالة حكومة النحاس باشا فى ١٧ يونيو ١٩٣٠، فأجل صدقى باشا انعقاد البرلمان لمدة شهر فى ٢١ يونيو ١٩٣٠، وقاوم الوفد حكومته وأنفذ أسلوباً دعائياً ضدها فى انحاء البلاد، رد عليها صدقى باشا بحشد قوات البوليس والجيش لقهر الشعب، ثم استصدرت الحكومة الصدقية مرسوماً بفض الدورة البرلمانية فى ١٢ يوليو ١٩٣٠ قبل اقرار الميزانية بالمخالفة لنص المادة ١٤٠ من الدستور التى تقضى بعدم جواز فض الدورة البرلمانية قبل الفراغ من تقرير الميزانية وكان ذلك فى ٢١ يوليو ١٩٣٠ (*).

المرحلة الثالثة: دستور ١٩٣٠ (دستور صدقي باشا):

ما لبث صدقى باشا أن ألغى دستور ١٩٢٣ ووضع دستوراً آخر يضيق من سلطات الأمة، كما أصدر قانوناً للانتخاب حصر فيه هذا الحق فى أضيق الحدود، وجعل الانتخاب على درجتين، وبدأ يعد لانتخابات جديدة على هدى قواعد دستوره وقانونه الانتخابى الجديد.

لقد سلب دستور ١٩٣٠ المعروف بأسم دستور صدقى الكثير من السطات الشعب وأعطاها للملك، مما جعل الشعب يدخل فى مرحلة جديدة ليطالب

بينما وصفه آخرون بأنه عاجز عن حماية مصالح الشعب إذ اهتم فقط بمصالح الذين مدحوه وصاغوه.

الدستور أداة من أدوات الدولة ولذلك فلابد أن تحدد شكل وتكوين هذه الدولة أولا قبل أن نحدد دستورها الذى يحافظ عليها ويوجه الأمور بين أجهزتها المعقدة، ولابد أن يتعامل الدستور مع واقعنا تماماً أو مع ما نتخيله لهذا الواقع فى مدة معقولة. المهم لاحترام الدستور والعمل به نصا وروحاً نبنى الدولة.

(أ/ أمين هويدى – مقالة لا تجعلوه ثوباً فضفاضا.. رجاء – جريدة الأهرام ٤٣٨٤٤ – ٣٠ يناير ٢٠٠٧ – ص ١٢).

(*) وبالمخالفة للمادة ٩٦ من الدستور التى تقضى بدوام دور الانعقاد العادى ستة أشهر على الأقل، واحتلت قوات الحكومة دار البرلمان لمنع اعضائه من عقده.

(دكتور/ عبد الوهاب بكر – البوليس المصرى (١٩٢٢ – ١٩٥٢) القاهرة – مكتبة مدبولى – سنة ١٩٨٨ – ص ١٥١).

بعودة دستور ١٩٢٣ . وفى هذه الأثناء وقع اتفاق بين حزبى الوفد والأحرار الدستوريين يقتضى بمقاطعة الانتخابات الجديدة وعدم الاعتراف بدستور ١٩٣٠ .

وقد ظل الشارع المصرى يلتهب غضباً من أجل اقرار دستور يسير الحياة السياسية فى البلاد حتى عام ١٩٣٥ ، حيث كانت المتغيرات الدولية تفرض نفسها على الأوضاع لتحدث تطورات سياسية تشمل الداخل والخارج(*) .

وكانت مصر فى ذلك الوقت بلا دستور، حيث أن دستور ١٩٣٠ أُلغى فى ٣٠ نوفمبر ١٩٣٤ لكن دستور ١٩٢٣ لم يعد.

ومع الأطاحة بحكومة صدقى باشا جاء توفيق نسيم باشا رئيساً للوزراء (١٤ نوفمبر ١٩٣٤ – ٣٠ يناير ١٩٣٦)، ظلت مصر قرابة عام يخيم عليها فراغ دستورى، هى الفترة الأسوء تشريعياً فى حياة البلاد التى تمخض عنها صدمات عنيفة للشارع المصرى ولقواه الوطنية التى راحت تثور فى مظاهرات أشبه بتلك التى قام بها الشعب أبان ثورة ١٩١٩ ، تطالب بمقاطعة المستعمر الانجليزى واستقالة الوزارة النسيمية، ومع عودة دستور ١٩٢٣ فى ١٢ ديسمبر ١٩٣٥ دخلت مصر مرحلة ليبرالية قيدت فيها سلطلات الملك.

وكادت الليبرالية أن تشق طريقها بنجاح لولا تحالف السراى مع الانجليز، وينتهى الأمر بضرروة القضاء على الوجود الاستعمارى فى مصر، والذى رفع رايته مصطفى النحاس باشا زعيم حزب الوفد، الذى كان قد عاد إلى الحكم بعد انتخابات حرة فى يناير ١٩٥٠ (٢) .

(*) خلال هذه الفترة كانت ايطاليا قد غزت الحبشة فى ٢ أكتوبر ١٩٣٥ ، وتحرج الموقف الدولى، وازداد الخطر الدولى قرباً من مصر، حيث ان مصر بلا دستور وكان معنى ذلك عند السياسيين المصريين هو أن مصر لا تتمتع بمركز دولى محدد، فماذا يحدث لو أن الوطن أصبح كرة يتقاذفها الانجليز – المستعمر المحتل للوطن – والايطاليون – الخطر الاستعمارى القادم من الجنوب – لقد أصبحت مصر نتيجة للوجود البريطانى معسكراً معادياً لايطاليا. (دكتور/ عبد الوهاب بكر – المرجع السابق – ص ٢٣١) .

(٢) دكتور/ محمود متولى – مرجع سابق – ص ٣٤٢.

المرحلة الرابعة: ثورة يوليو ١٩٥٢:

فى هذه المرحلة والتى يؤرخ لها السياسيون والمؤرخون بأنها مرحلة الحرية والاستقلال التام من الملك وانهاء التواجد البريطانى كلياً فى البلاد، أنها مرحلة ثورة يوليو ١٩٥٢، خلال هذه المرحلة حتى بداية السبعينيات تم وضع دستور ١٩٥٦ ثم تبعه دستور ١٩٦٤. وفى تقرير كلا منهما لحقوق المواطن وصيانة حرياته الاساسية، تم إيراد ذلك فى عبارات عامة حيث كانت تقرر كفالة الحرية الشخصية للمواطن وما تفرع عنها من حقوق (المادة ٤١ من دستور ١٩٥٦، والمادة ٢٣ من دستور ١٩٦٤)، تاركة للمشرع العادى السلطة الكاملة دون قيود فى تنظيم هذه الحريات. وقد قيل الكثير عن ضياع حقوق الإنسان فى عهد الرئيس/ عبد الناصر سواء من حيث تفشى المعتقلات وماداربداخلها من تعذيب، ولو أعطينا بعض العذر للثورة، إلا أنها بالفعل تصرفات خرجت على حدود الديمقراطية واعتدت على حقوق الإنسان، مما أثر على نفسية المواطن المصرى وبخاصة بعد ظهور مراكز القوى فى أعقاب هزيمة ٥ يونيو ١٩٦٧، وانشغال الرئيس/ عبد الناصر بالصراع مع بعض القادة، ومحاولة بناء الجيش من جديد بعيداً عن السياسة تمهيداً لتحرير الأرض السليبة من الاحتلال الإسرائيلى(*).

المرحلة الخامسة: (دستور ١٩٧١ الدائم):

أتى دستور ١٩٧١ فى مرحلة حكم الرئيس/ السادات بقواعد أساسية، تقرر ضمانات عديدة لحماية حقوق المواطن وحرياته الاساسية وما يتفرع عنها من حرمات، ورفعها إلى مرتبة القواعد الدستورية، ضمنها فى المواد من ٤١ إلى ٤٥، حيث لا يجوز للمشرع العادى أن يخالف تلك القواعد وما

(*) كل هذه الاحداث وما صاحبها من تطورات جسام أعطى لمراكز القوى الفرصة لفرض قبضتها على الشعب، وينتهى الموقف بأكتشاف عبد الناصر بأن مصر تحكمها عصابة، ولم يمهله القدر تصحيح ما حدث حيث توفى فى ٢٨ سبتمبر ١٩٧٠ عن أثنى وخمسون عام. (دكتور/ محمود متولى – المرجع السابق – ص ٣٤٣).

تضمنته من كفالة لصون تلك الحريات، وإلا جاء عمله مخالفاً للشرعية الدستورية[1].

ومع تولى الرئيس/ السادات الحكم كان أن عالج الكثير من سلبيات الحكم، وساعده على ذلك رعونة من ظنوا مصر إرثاً لهم، حيث أقدموا على تقديم استقلالاتهم من مناصبهم السياسية لإحداث فراغ سياسى فى نظام الحكم، والضغط على الرئيس/ السادات بورقة ما يتمتعوا به من مساندة جماهيرية، إلا أن الرئيس/ السادات قد بادر بإحكام السيطرة على مقاليد الحكم واحدث انقلاب ١٥ مايو ١٩٧١ الذى كان أشبه بثورة مصغرة لتصحيح المسار وإعادة الأمور لموضعها بالنسبة للثورة الأم ٢٣ يوليو، وتم أعلان دستور ١٩٧١ تسانده القوى السياسية وبفكر فقهاء القانون الذين ساهموا فى تشيد مواده آنذاك.

وفى هذه الأونة تنفس الشعب المصرى الصعداء، بعد أن رفعت الرقابة على الصحف وتحددت مدة رئاسة الجمهورية بست سنوات، ولا يجوز للرئيس أن يتولى أكثر من مدتين، وهدمت المعتقلات، وكل هذا الاستقرار الدستورى والسياسى والشعبى كان مقدمة لعهد جديد سطرت حروفه من نور بداية من انتصار أكتوبر ١٩٧٣ مروراً بمبادرة السلام واسترداد الأرض المسلوبة عام ١٩٦٧ ، وما تخلل ذلك من افتتاح قناة السويس للملاحة البحرية بعد غياب سنوات.

ولكن مسيرة السياسة المصرية وجدت الكثير من الصعوبات فى الداخل والخارج، وعانت حركة حقوق الإنسان فى مصر خلال الفترة الأخيرة من حكم الرئيس/ السادات، وبدأت مؤسسات المجتمع المدنى وعلى رأسها النقابات تجد العراقيل أمام عملها، وأخطأ الرئيس/ السادات عندما احتضن الجماعات الاسلامية لتقف ضد التيار الناصرى والتيار الشيوعى، ومن ثم أصبح وجهاً لوجه مع هذه الجماعات التى أرادت أن تقبض الثمن بعد تصفية أعدائه، ولكن الرئيس/ السادات لم يتركها تحقق هدفها خاصة بعد أن بدأت

(١) راجع المحكمة الدستورية العليا فى ١٩٨٤/٦/٢ فى القضية رقم ٥ لسنة ٤ قضائية دستورية.

تستغل الدين من أجل النفوذ والوصول إلى السلطة[1]، وانتهت المواجهة نهاية سطرها التاريخ بأنها الأسوء - والاشد قتامة فى تاريخ مصر الحديث والمعاصر - باغتيال الرئيس/ السادات فى يوم النصر ٦ أكتوبر ١٩٨١ حيث فرضت قوانين الطوارئ، التى معها لا يكون للإنسان أن يتحدث عن الحقوق والحريات، بل يكون الحديث عن مجرد الحياة فى سلام بعيداً عن الظلام والظلم والاستبداد.

مع بداية حكم الرئيس/ مبارك فى ظل دستور ١٩٧١ الدائم، بدأ الاصلاح السياسى بالنظر إلى تقنين وضع الأحزاب المصرية ولكنه لم يستطع أن يعبر بمصر إلى الديمقراطية الكاملة، لأنه كان ضد الطفرة التى قد تحدث خللاً، وآمن بالتدريج فى ارساء تلك الديمقراطية.. كما ناضل من أجل حقوق الإنسان، بالقدر الذى كان لا يحدث خلخلة فى المجتمع. وقد سمح الإصلاح السياسى الذى دب فى جسد الحياة السياسية بمصر لهيئات المجتمع المدنى بالكثير من الحريات إلى حد ما، والتى منها إنشاء الأحزاب السياسية وأوجد النظام السياسى لجنة الأحزاب لتنظيم العمل الحزبى، والتأكد من استكمال الحزب للشروط الشكلية والموضوعية، لأثراء الحياة السياسية وليس لمجرد وجود احزاب تتمتع بالحقوق ولا تضيف أى مميزات أو فاعلية لصالح العمل السياسى الذى ينعكس بالايجاب لصالح الشعب، وفى مصر (١٧) حزباً حصلوا على ترخيص مزاولتهم العمل السياسى وفى هذا الصدد ذهب رأى إلى أن لجنة الأحزاب تعتبر قيداً على تشكيل الأحزاب، بدليل أن (١٣) حزباً من (١٧) حصلوا على ترخيص مزاولتهم للعمل السياسى خلال حكم قضائى[2].

---

(١) دكتور/ محمود متولى - المرجع السابق - ص ٣٤٤.
وقد ذهب إلى أنه صحيح ان السادات قد أعلن انتهاء الاتحاد الاشتراكى ونادى بالمنابر، ثم أصدر القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بالاحزاب السياسية، ولكن ديمقراطية السادات لا لون لها ولا طعم ولا رائحه، وبموته أتيحت الفرصة كاملة للرئيس/ مبا رك ليعالج تلك الأزمات التى ورثها.

(٢) المرجع نفسه - ص ٣٤٥. ويضيف: ولكن الأهم أن مصر تؤمن بثوابت أساسية وهى:
- ألا تشكل أحزاب دينية. - ألا تشكل أحزاب طائفية. - ألا تترك حرية إنشاء الصحف وتأسيسها لكل من هب ودب. - أن الدولة تعاقب كل من يعتدى على حقوق الإنسان.

وقد توج النظام السياسى اهتمامه بالمواطن وحقوقه وحماية حرياته، بالقانون رقم ٩٤ لسنة ٢٠٠٣ الخاص بإنشاء المجلس القومى لحقوق الإنسان.

لقد ظل باب الحريات الفردية ثابتاً فى جميع الدساتير المصرية بداية من دستور ١٩٢٣ الذى نص على المساواة فى الحقوق المدنية للأفراد، وصولاً إلى دستور ١٩٧١ الدائم الذى نص على منح المصريين الضمانات الكافية لحماية حقوقهم، وإرساء قواعد العدالة بينهم، واستقلال القضاء فى احكامه، وضمان حقوق المرأة والطفل.

إن التجربة الديمقراطية التى مرت على الوطن – بداية من فترة السبعينيات مع إرساء نصوص دستور ١٩٧١ – ظلت موجهة إلى حين أن تم إلغاء الاتحاد الاشتراكى، وظهور الأحزاب السياسية، لتبدأ مصر عصر الليبرالية[١]، والتى لازالت فى خطواتها الأولى، حيث توجه إليها بعض الانتقادات وبالذات فى العملية الانتخابية، والتى رغم إشراف القضاء عليها إلا أنها تحتاج إلى مزيد من الضبط سواء فى كشوف الانتخابات، أو عجز أحزاب

(١) الليبرالية (Liberali) : مذهب أو توجيه إيديولوجى يقوم على الاعتقاد فى أهمية حرية الفرد ورفاهيته، وإمكانية التقدم الاجتماعى من خلال تغيير التنظيم الاجتماعى وتجديده. وقد نشأ مذهب الحرية وتطور إبان القرنين الثامن والتاسع عشر كحرية واكبت نمو الحرية الفردية فى مجالات عديدة من الحياة (سياسية، اقتصادية، ودينية)، ودعمت الدعوة لتطوير الديمقراطية وتعميم الحقوق الانتخابية وتأكيد حرية التعبير، والقضاء على العبودية، وتوسيع نطاق الحريات المدنية. ومن أهم خصائص هذا المذهب معارضته لسيطرة الحكومة أو الطبقة العليا على الفرد، وتدعيمه للمنافسة الحرة فى الميدان الاقتصادى، ورفضه معظم صور التدخل الحكومى فى الأنشطة الاقتصادية. ومع نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين بدأ الليبراليون يعتقدون بأن تحرير الفرد من الضبط الأوتوقراطى ليس كافياً فى حد ذاته، ولذلك على الحكومة بوصفها الهيئة الممثلة للمجتمع، أن تتخذ خطوات إيجابية لضمان حرية كل فرد فى المجتمع ورفاهيته. وبناء على ذلك أخذت الليبرالية فى القرن العشرين تساند نمو عدد من التنظيمات الحكومية كالقوانين المتصلة بالأجور والطعام، والحقوق والحريات المدنية...الخ. وجدير بالذكر أن الليبراليين فى سعيهم لضمان رفاهية الفرد، قبلوا بعض التحفظات على حريته. وقد استمر أنصار المذهب الليبرالى – عند دفاعهم عنه – فى تبرير (الفعل) استناداً إلى قيمته فى التقدم الاجتماعى أكثر من الالتجاء فى تبريره للتقاليد والتراث. ومع ذلك يعتمد الليبراليون فى دعواهم وممارساتهم على قيم مختارة من الماضى والحاضر معاً. وفى هذا الصدد يشبهون أصحاب الاتجاه المحافظ، وإن كانوا يختلفون عنهم فى أنهم يمثلون جماعات مصلحة مختلفة ومتعددة أكثر من الجماعات التى يمثلها المحافظون. (دكتور/ محمد على محمد وآخرون – المرجع فى المصطلحات العلوم الاجتماعية – الاسكندرية – دار المعرفة الجامعية – سنة ١٩٨٥ – ص ٢٧١).

المعارضة عن التعبير عن نفسها واكتساب ثقه المواطن البسيط والتعبير عن احلام الوطن، أو فى احتكار الحزب الوطنى العمل السياسى لفترات طويلة.

المبحث الأول

تنظيم دستور ١٩٧١ الحالي لحقوق الإنسان

يقوم النظام القانونى فى مصر – شأنه فى ذلك شأن العديد من الأنظمة القانونية الوطنية للكثير من دول العالم – على الدستور بأعتباره القانون الأسمى الذى يحدد نظام الحكم فى الدولة، ويوضح هيكل الأجهزة والسلطات العامة، ويبين النواحى التنظيمية والاختصاصات الوظيفية، ويقرر الحقوق والحريات الاساسية للأفراد والضمانات الدستورية لهذه الحقوق والحريات. وبذلك يعتبر الدستور هو التشريع الأم والوثيقة الأساسية، التى يلتزم بها ويعمل على أساسها ويحرص على الحفاظ عليها والالتزام بها كافة سلطات الدولة التشريعية والقضائية والتنفيذية(*).

وقد وضع المشرع الدستورى نصب عينيه حال قيامه باعداد دستور ١٩٧١ (تمشيا مع ما هو مستقر ومتعارف عليه عالمياً فى إعداد الدساتير وما قد ورد بالدساتير السابقة لمصر)، كافة المبادئ المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية والمستجدات التى تضاف إليها والتى كانت تموج بها الساحة

(*) يحتل الدستور كتشريع أسمى وكوثيقة أم لدى أفراد الشعب مكانة خاصة، بأعتبار أنه كان مطلباً شعبياً وهدفاً قومياً لحقبة طويلة من الزمن، وقد تمحورت حوله حركات الكفاح الوطنى منذ بدء عهد مصر الحديثة سنة ١٨٠٥، حتى صدور أول دستور للبلاد عام ١٨٨٢، والذى ألغى نتيجة للاحتلال البريطانى. وأستمرت حركة الكفاح الوطنى فى مسارها حتى صدور دستور الاستقلال عام ١٩٢٣، رغم تميز النظام السياسى آنذاك بالصراع بين الأتوقراطية السابقة (خلال سنوات القرن التاسع عشر)، والحكومة الدستورية (التى أفرزها أستقلال ١٩٢٢ المنقوص)، فى ظل كفاح مرير وصراع ضد وجود استعمارى معوق وأحزاب سياسية تراوحت مواقعها بين كراسى السلطة وشراسة المعارضة، فى ظل هذا المناخ كان دستور ١٩٢٣، ثم تعاقبت بعد ذلك ا لدساتير تبعاً للظروف السياسية التى مرت على البلاد، وصولاً إلى دستور ١٩٧١ السارى حالياً، والذى أقره الشعب فى ا ستفتاء شعبى تم فى الحادى عشر من سبتمبر عام ١٩٧١، ثم جرى تعديل لبعض مواده فى ٢٢ مايو ١٩٨٠ باضافة مجلس الشورى وسلطة الصحافة، ثم تعديل مايو ٢٠٠٥ الذى تم بشأن تعديل نصوص انتخاب رئيس الجمهورية ثم تعديل ٢٦ مارس ٢٠٠٧ الذى أضاف مواد جديدة للدستور وعدل بعض من المواد.

الدولية أنذاك، مع الحرص أن تتناول نصوص الدستور هذه الحقوق والحريات من منظور الرؤية المصرية القومية، وفى اطار من الإدارك الكامل بدور مصر الرائد على الساحة العربية وتأثيرها الواضح على الساحة الدولية، وتأكيداً لاحترامها لالتزاماتها الدولية والاقليمية.

كما عبرت وثيقة اعلان الدستور المصرى ١٩٧١ عن الاتجاهات والمرتكزات الرئيسية التى سار على هديها المشرع الدستورى فى هذا المجال، والتى جاءت مؤكدة للمنزلة الرفيعة - السامية - لكافة مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الاساسية، حيث أوردت بين نصوصها:

«أن هذا الدستور وضع إيماناً بأن التقدم السياسى والاجتماعى لكل الشعوب، لا يمكن أن يجرى أو يتم الا بحرية هذه الشعوب وبارادتها المستقلة، وبأن أى حضارة لا يمكن أن تستحق اسماً إلا مبرأة من نظام الاستغلال، مهما كانت صوره أو ألوانه».

وأوردت أيضا: «واقتناعاً بأن تجارب الوطن القومية والعالمية يتحقق بها تكامل يصل الى حد الوحدة الكلية بين عالمية الكفاح الانسانى من أجل تحرير الإنسان سياسة واقتصاداً وثقافة وفكراً، والحرب ضد كل القوى ورواسب التخلف والسيطرة والاستغلال»... ثم أضافت بأنه: «وإدراكاً بأن إنسانية الإنسان وعزته هى الشعاع الذى هدى ووجه خط سير التطور الهائل الذى قطعته البشرية نحو مثلها الأعلى، وأن كرامة الفرد انعكاس طبيعى لكرامة الوطن ذلك أن الفرد الذى هو حجر الأساس فى بناء الوطن، وبقيمة الفرد وبعمله وبكرامته تكون مكانة الوطن وقوته وهيبته، وأن سيادة القانون ليست ضماناً مطلوباً لحرية الفرد فحسب، ولكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة»[1].

ويعكس ما ورد بوثيقة إعلان دستور مصر ١٩٧١ الرؤية القومية والثابتة لمصر على مد التاريخ، بشأن تقرير كرامة الإنسان وعالمية حقوقه والتأكيد على سيادة القانون كأساس لمشروعية السلطة، تلك الرؤية التى تواكب فى ذات الوقت حركة التاريخ، وتستوعب بحق كل المستجدات المعاصرة على

---

(١) يراجع فى ذلك: وثيقة إعلان دستور مصر الدائم والذى تم إقراره فى الحادى عشر من شهر سبتمبر سنة ١٩٧١.

الساحة الدولية خاصة ما يتعلق منها بمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الاساسية، على نحو ما استقرت عليه واسفرت عنه الجهود الدولية فى هذا المجال إبان صدور الدستور المصرى ١٩٧١.

وسنعرض فيما يلى من الدراسة مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية التى تناولها دستور ١٩٧١ فى أبوابه الأربعة الأولى، مرتبة حسبما وردت فى مواد الدستور - باعتبار ان الدستور هو مصدر التشريع الأول - ثم نوضح المواد المقابلة لها فى المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان والتى تتألف من الاعلان العالمى لحقوق الإنسان، ثم المواثيق الاقليمية الصادرة عن التجمعات الاقليمية التى تضم جمهورية مصر العربية (أفريقية - عربية)، ثم الاتفاقيات الدولية والتى تتشكل بصفه أساسية من كل من العهدين الأم، والاتفاقيات المنبثقة عنهما أو السابقة عليهما أو الصادرة تعزيزاً لهما والتى عنيت بمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

على أن استعراض مواد الدستور المصرى، والنصوص الأولية المقابلة لها - فى نطاق الحرص الوطنى، والاهتمام الدولى العالمى والاقليمى بحقوق الإنسان - لا يعنى ذلك بطبيعة الحال التطابق الحرفى واللفظى بين نصوص دستور ١٩٧١ والنصوص الدولية والاقليمية محل المقابلة، والتى كان بعضاً منها سابقاً على الدستور الحالى، وبعضها لاحقاً على صدوره، وإنما الغرض الاساسى من هذه المقابلة واستعراض النصوص التأكيد على التزام المشرع الوطنى عند صياغته للقانون الاسمى فى الدولة - الدستور - بما ورد من مبادئ لحقوق الإنسان وحرياته الاساسية فى المواثيق الدولية المعنية بذلك، وأن الدستور المصرى الحالى الصادر سنة ١٩٧١ وما تضمنه من نصوص تحمى حقوق وحريات الإنسان، أفرزتها الصياغات الوطنية لتلك المبادئ فى اطار الهوية المصرية والرؤية القومية لها، فما سبق دستور ١٩٧١ من دساتير كانت سائرة على ذات الدرب ملتزمة بذات المبادئ من احترام وصيانة حقوق الإنسان وحرياته، أما بالنسبة للنصوص الدولية المنظمة لحقوق الإنسان واللاحقة على صدور الدستور الوطنى ١٩٧١، فأنها وان كانت ترديداً وتفصيلاً لنصوص سابقة - تضمنتها مواثيق دولية واقليمية ماضية - إلا

أنهما تؤكد وجود تلاقى وارتباط بين الاهداف المرجوة والمعانى المنشودة المبتغاة من تلك النصوص، سواء الواردة فى المواثيق الدولية أو التى تضمنها دستور ١٩٧١ الوطنى.

أولاً: مبادئ حقوق الإنسان التي تضمنها الباب الأول من الدستور:

تناول الدستور فى الباب الأول ما يتصل بالدولة، وقد ورد فيه من مبادئ حقوق الإنسان ما يلى:

١- مبدأ الشعب مصدر السلطات:

ورد فى المادة الثالثة من الدستور مبدأ يعد من أهم مبادئ حقوق الإنسان، فمضمون هذا المبدأ أن الشعب هو مصدر السلطات، بما يعنى أن المواطن عنصر الشعب مجتمعاً مع باقى أبناء الوطن ومشتركا معهم فى هذا الحق، هم مصدر السلطات التى تتمتع بها الدولة، وتحكم من خلالها هذا الشعب. وتنص المادة على أن: «السيادة للشعب وحده وهو مصدر السلطات ويحميها ويصون الوحدة الوطنية على الوجه المبين فى الدستور».

وتقابل هذه المادة فى المواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

- المادة (٢١ – فقرة ٣) من الاعلان العالمى لحقوق الإنسان.
- المادة الأولى من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.
- المادة (٢٠) من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.
- المادة (١٩) من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٢- مبدأ الحرية السياسية:

ورد هذا المبدأ فى المادة الخامسة من الدستور، وهو يُعنى بصيانة الحرية[١] السياسية للإنسان، وحق الحرية السياسية مكمل لاعتبار أن الشعب هو مصدر السلطات، فكيف يكون الشعب بنص الدستور له السيادة وهو

---

(١) الحرية فى الفكر الفلسفى المجرد تندرج تحتها أنواع عدة فهناك مثلا حرية الفكر وحرية التعبير وحرية الانتقال وحرية الاجتماع وحرية العبادة وحرية التصرف فى الممتلكات وحرية العمل وحرية التعاقد، وغير ذلك كثير من صنوف الحرية.

مصدر السلطات والرقيب على أعمالها، ولا يتمتع الإنسان فيه بالحرية السياسية التى تمكنه من ممارسة حقوقه. وتنص المادة على أن: «يقوم النظام السياسى فى مصر على أساس تعدد الأحزاب وذلك فى إطار المقومات والمبادئ الاساسية للمجتمع المصرى المنصوص عليها فى الدستور وينظم القانون الأحزاب السياسية».

وتقابل هذه المادة فى المواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

– المادة (٢١) من الاعلان العالمى لحقوق الإنسان.

– المادة (٢٥) من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

– المادة (١٣) من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

– المادة (١٩) من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

من أهم صور الحرية التى يتناولها الباحثون بالدراسة الحرية الميتافيزيقية(*)، والحرية القانونية(**)، والحرية الاجتماعية(***).

ويشار إلى أن كافة هذه المعانى تصب بصورة أو بأخرى فيما يعرف بالحرية السياسية، وليس أصعب من وضع تعريف شامل متفق عليه – فقهياً ونظرياً – لمفهوم الحرية السياسية، إذ يميز المفكرون ما بين الحرية بوجهها الايجابى وتلك بوجهها السلبى، حيث يرون أن الحرية فى المعنى السلبى تتجلى فى غياب المحددات والمحجمات والتدخل عند اتخاذ القرار، فى حين أن الحرية فى معناها الإيجابى فتعنى القدرة. فالشخص لديهم يكون حراً

(*) يقصد بالحرية الميتافيزيقية: القدرة على التحرك واتخاذ القرار، والتى لا دخل للإنسان فيها وهى محددة حتى قبل ميلادة ولا يستطيع لها تبديلاً، وقضية الحرية من هذا المنظور ترتبط بقضايا مثل الجبر والاختيار والمسئولية الأخلاقية والدينية.

(**) الحرية القانونية: تعنى القدرة على القيام بمعاملات قانونية، مثل كتابة الوصايا وابرام العقود، كما تنصرف أيضا إلى انتفاء الالتزام بعدم القيام بتصرف ما.

(***) الحرية الاجتماعية: تشير إلى نبذ العبودية، حيث أن المعنى الشائع لها هو انتفاء خضوع الفرد لتسيد فرد آخر. كما تعنى ايضاً انشاء علاقات اجتماعية بين الفرد والوسط الاجتماعى المحيطة فى أسس وقواعد معينة.

عندما تتوفر لديه الإمكانيات التى تساعده على أن يوظف قدراته من أجل المبادرة والاختيار لأقصى درجة ممكنة، ذلك أن غياب الوسائل لتحقيق أى من الأهداف المبتغاه من جانب الفرد يوازى فى نظرهم-هؤلاء المفكرين- غياب الحرية فى حد ذاتها(*).

٣- مبدأ الحق في الجنسية:

ورد هذا المبدأ فى المادة السادسة من الدستور، ويُعنى هذا المبدأ بحق الانتماء للوطن وكيف يكتسب الإنسان الجنسية المصرية التى تمكنه من ممارسة حقوقه التى كفلها له الدستور. وتنص المادة على أن:

«الجنسية المصرية ينظمها القانون».

وتقابل هذه المادة فى المواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

- المادة (١٥) من الاعلان العالمى لحقوق الإنسان.
- المادة (٢٤) من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.
- المادة (٣٤) من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

ثانياً: مبادئ حقوق الإنسان التي تضمنها الباب الثاني من الدستور:

تناول الدستور فى الباب الثانى المعنون (المقومات الأساسية للمجتمع) بعضا من مبادئ حقوق الإنسان، حيث ورد به المبادئ الأتية:

١- مبدأ تكافؤ الفرص وعدالة التوزيع لأعباء التكاليف العامة:

ويُعنى هذا المبدأ بمظاهر العدالة الاجتماعية من حيث تكافؤ الفرص المتاحة للعمل أمام أبناء المجتمع، دون تمييز أو خصوصية لأحد على أحد، وأيضاً من حيث ايجاد أنظمة تضمن عدالة التوزيع لأعباء التكاليف العامة،

(*) من استعراض مفهومى الحرية إيجاباً وسلباً،نتبين أن انعدام القهر عند اتخاذ القرار هو لب هذين المفهومين، إذ طالما أن الحرية تعنى قدرة الفرد على أن يختار لنفسه، فإن التلاعب بهذه القدرة يرقى إلى حد قهر هذه القدرة بالوسائل المباشرة، ذلك أن الحرية تفترض إمكانية الاختيار، والاختيار يستدعى زوال القهر فى صورتيه المباشرة وغير المباشرة.
(دكتورة/ درية شفيق بسيونى وآخرون – حقوق الإنسان واخلاقيات المهنة – مرجع سابق – ص ٩١).

فلا تتحمل فئة فى المجتمع هذه التكاليف دون فئات أخرى. وقد ورد هذا المبدأ فى المادة الثامنة من الدستور والتى تنص على:

«تكفل الدولة تكافؤ الفرص لجميع المواطنين».

وتقابل هذه المادة من المواثيق الدولية لحقوق الإنسان ما يلى:

– المادة (٢) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

– المادة (٢) من اتفاقيتى الحقوق المدنية والسياسية، والحقوق الاقتصادية والجتماعية والثقافية.

– المادة (٣) من المثياق الافريقى لحقوق الإنسان والشعوب.

– المادة (٣٣) من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٢- مبدأ حماية الأسرة والأمومة والطفولة ورعاية النشئ والشباب»

ورد هذا المبدأ فى كل من المادتين (٩، ١٠) من الدستور، حيث نصت المادة التاسعة على أن:

«الأسرة أساس المجتمع وقوامها الدينى والأخلاق والوطنية وتحرص الدولة على الحفاظ على الطابع الأصيل للأسرة المصرية وما يتمثل فيه من قيم وتقاليد...».

كما نصت المادة العاشرة على أن:

«تكفل الدولة حماية الأمومة والطفولة وترعى النشئ والشباب».

وقد ورد مبدأ حماية الأسرة الأمومة والطفولة وما يتبعه من رعاية النشئ والشباب، بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان فى المواد التالية:

– المادتان ١٦، ٢٥ فقرة (٢) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

– المادة ٢٣ من اتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

– المادة ١٠ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

– المادجة ٢، ١٨ فقرة أولى من المثياق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.

– المادة ٣٨ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

هذا وقد صدر تعزيزاً لهذا المبدأ – وبخاصة فيما يتعلق بحماية الطفولة – اتفاقيات دولية وإقليمية تناولت باستفاضة حقوق الطفل، ونسجت القوانين الحامية لهذه الحقوق، مثل أتفاقية حقوق الطفل العالمية، والميثاق العربى لحقوق الطفل، والميثاق الأفريقى لحقوق الطفل.

٣- مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة:

ورد هذا المبدأ بالمادة ١١ من الدستور والتى تنص على الأتى:

«تكفل الدولة التوفيق بين واجبات المرأة نحو الأسرة وعملها فى المجتمع ومساواتها بالرجل فى ميادين الحياة السياسية والاجتماعية والثقافية، ودون إخلال بقواعد الشريعة الإسلامية».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان ما يلى:

أ – المادتان ١، ٢ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب– المادة ٣ من اتفاقيتى الحقوق المدنية والسياسية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

جـ– المادة ٣/١٨ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د – المادة ٢ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

وقد صدر تعزيزاً لهذا المبدأ الاتفاقيات الدولية الآتية:

أ – اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة.

ب– اتفاقية الحقوق السياسية للمرأة.

جـ– اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم (١٠٠) والخاصة بالمساواة فى الأجور.

د – الاتفاقية العربية لإنشاء منظمة المرأة العربية.

٤- مبدأ الحق في العمل ومنع السخرة:

ورد هذا المبدأ فى المادة ١٣ من الدستور والتى تنص على الآتى:

«العمل حق وواجب وشرف تكفله الدولة ويكون العاملون الممتازون محل تقدير الدولة ولا يجوز فرض أى عمل جبراً على المواطنين إلا بمقتضى قانون لأداء خدمة عامة وبمقابل عادل».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان ما يلى:

أ - المادتان ٤، ٢٣ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٧ من اتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

جـ- المادة ٨ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

د - المادة ١٥ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

هـ- المادة ٣١ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

وفى إطار هذا المبدأ صدرت الاتفاقيات الدولية الآتية:

أ - اتفاقية تحريم السخرة، اتفاقية العمل الدولية رقم (٢٩).

ب- اتفاقية إلغاء السخرة والعمل الإلزامى، اتفاقية العمل الدولية رقم (١٠٥).

٥- مبدأ الحق في تولي الوظائف العامة:

ورد هذا المبدأ فى المادة ١٤ من الدستور والتى تنص على أن :

«الوظائف العامة حق للمواطنين وتكليف للقائمين بها لخدمة الشعب»...

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان ما يلى:

أ - المادة ٢/٢١ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٢/٥ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ٢/١٣ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د - المادة ١٣ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٦- مبدأ الحق في توفير الخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية والتأمين الاجتماعي:

ورد هذا المبدأ بالمادتين ١٦، ١٧ من الدستور وقد نصت المادة ١٦ على الآتى:

«تكفل الدولة الخدمات الثقافية والاجتماعية والصحية وتعمل بوجه خاص على توفيرها للقرية فى يسر وانتظام رفعاً لمستواها».

كما نصت المادة ١٧ على الآتى:

«وتكفل الدولة خدمات التأمين الاجتماعى والصحى ومعاشات العجز عن العمل والبطالة والشيخوخة للمواطنين جميعاً وذلك وفقاً للقانون».

ويقابل ما ورد فى المادتين سالفتى الذكر، بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان. ما يلى:

أ - المادتان ٢٢، ٢٤ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المواد ٩. ١٢. ١٥ من اتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

جـ- المادة ٣/١٣ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د - المادة ٣٠ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٧- مبدأ الحق في التعليم المجاني في مراحله المختلفة وجعله إلزامياً في مراحله الأساسية:

ورد هذا المبدأ فى المادتين ١٨، ٢٠ من الدستور، حيث نصت المادة ١٨ على أن:

«التعليم حق تكفله الدولة، وهو إلزامى فى المرحلة الابتدائية، وتعمل الدولة على مد الإلزام إلى مراحل أخرى، وتشرف على التعليم كله......».

كما نصت المادة ٢٠ على أن:

«التعليم فى موسسات الدولة التعليمية مجانى فى مراحله المختلفة».

ويقابل ما ورد فى المادتين السابقتين بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان:

- المادة ٢٦ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.
- المادة ١٣ من اتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.
- المادة ١٧ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.
- المادة ٣٤ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

من الحقوق التى اقرها وصانها الدستور للمواطن حق التعليم، وللمواطن أن يختار نوع التعليم الذى يتناسب مع قدراته واستعدادته ومواهبه بل وملكاته الفكرية والذهنية، وتكفل الدولة مجانية التعليم فى مراحله الأولى الإلزامية، لتضمن الحد الأدنى من المستوى التعليمى لجميع مواطنيها، أما التعليم فى المراحل التالية فهو مجانى فى مؤسسات الدولة التعليمية، ويختلف الوضع

بالنسبة للتعليم الخاص الذى يقوم به أفراد وهيئات خاصة والذى وان كان يخضع لرقابة الدولة والأشراف الفنى المباشر منها وهيئاتها التعليمية، إلا أنه يستقل بعض الشئ فى النواحى المالية، التى يتوقف تقريرها على أمور عديدة منها جودة العملية التعليمية الخاصة ومستوى ادائها العالى.

واستكمالاً لما سبق ذكره بشأن تعريف الحرية وتنوع مفاهيم الحرية، وما نشعله من حرية فكرية وحرية تعبير وحرية إبداء الرأى، واتساقاً مع ذلك فإن مفهوم الحرية يفترض أيضاً امتلاك الوسائل التى تساعد الفرد على اجراء التفضيلات والخيارات، إذ أنها تتضمن حق الفرد فى أن يختار بين عدة بدائل كلها مطروحة أمامه بصورة غير مشوهة، فضلاً عن قدرة الفرد فى أن يدرك طبيعة تلك البدائل وما عساه أن يترتب عليها من نتائج، ومن هنا يغدو التعليم عند فريق كبير من المفكرين السياسين فى طليعة شروط ممارسة الحرية، بما أن الأمية تحد من قدرة الفرد على اتخاذ القرار الصحيح والموضوعى، أو أن يحسن الاختيار من بين البدائل المطروحة أمامه حول قضية ما[١].

فالمعنى الحقيقى للحرية أنما يعنى المكنات والطاقات الكامنة داخل الفرد القادر على ابراز مفهوم الحرية الصحيح فى المواقف المناسبة، ويمكنه من ذلك مستوى معين تعليمى وثقافى، وعلى هذا الاساس تضمن الدستور نصاً يحمل واجباً يقع على عاتق المثقفين والمتعلمين فى المجتمع، حيث تنص المادة (٢١) من الدستور على أن:

«محو الأمية واجب وطني تجند كل طاقات الشعب من أجل تحقيقه».

ومن الطبيعى أن يؤدى تدخل الدولة فى مجال التعليم إلى تقييد حرية التعليم فى حدود معينة، تجاوباً مع اعتبارات تنظيمية تقوم على أساس مبدأ تكافوء الفرص، ومبدأ المساواة أمام المرافق العامة، كما تدخل فى الاعتبارات

---

(١) دكتورة/ درية شفيق بسيونى وآخرون – حقوق الإنسان وأخلاقيات المهنة – مرجع سابق – ص ٩٢.

توزيع الطلبة على نوعيات التعليم التى تتفق واستعداداتهم الطبيعية، وما تحتاج إليه إدارات الدولة من تخصصات مختلفة.

وفى حقيقة الأمر أن ما تضمنه الدستور الوطنى من نصوص تتعلق بالتعليم والبحث العلمى، رغم جاذبيتها وسمو أهدافها، أصبحت تحتاج إلى اعادة نظر من حيث الصياغة والأهداف التى تبتغى تحقيقها فى ضوء ظروف الوطن والمستجدات التى يمر بها المجتمع.

٨- مبدأ عدالة توزيع الدخل القومي وضمان الحد الأدني للأجور والقضاء علي البطالة ورفع مستوي المعيشة:

ورد هذا المبدأ بالمادتين ٢٣، ٢٥ من الدستور وقد نصت المادة (٢٣) على الآتى: «ينظم الاقتصاد القومى وفقاً لخطة تنمية شاملة تكفل زيادة الدخل القومى وعدالة التوزيع ورفع مستوى المعيشة والقضاء على البطالة وزيادة فرص العمل وضمان حد أدنى للأجور».

وقد نصت المادة (٢٥) على الآتى: «ولكل مواطن نصيب من الناتج القومى يحدده القانون»..

ويقابل ما ورد فى المادتين سالفتى الذكر بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان ما يلى:

أ - المواد ٢٣، ٢٤، ٢٥ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المواد ٦، ٧، ١١ من اتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

جـ- المادتان ١٥، ٢٢ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د - المادتان ٣٠، ٣٣ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٩- مبدأ صون حقوق الملكية الخاصة وحمايتها:

ورد هذا المبدأ بالمادتين ٣٤، ٣٦ من الدستور وقد نصت المادة (٣٤) على الآتى: «الملكية الخاصة مصونة ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون وبحكم قضائى ولا تنتزع الملكية إلا للمنفعة العامة ومقابل تعويض عادل وفقاً للقانون وحق الإرث مكفول».

وقد نصت المادة (٣٦) على الآتى: «والمصادرة العامة للأموال محظورة ولا تجوز المصادرة الخاصة إلا بحكم قضائى».

ويقابل ما ورد فى كلا المادتين سالفى الذكر بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان ما يلى:

أ - المادة ١٧ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ١٤ من اتفاقية الحقوق المدنية السياسية.

جـ- المادة ١٤ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.

د - المادة ٢٥ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

ثالثاً: مبادئ حقوق الإنسان التي تضمنها الباب الثالث من الدستور:

أفراد الدستور الباب الثالث المعنون «الحريات والحقوق والواجبات العامة»، لبيان العديد من المبادئ التى أرستها المواثيق الدولية الصادرة فى مجال حقوق الإنسان، وسنتناولها بالترتيب الوارد بالدستور وهى:

١- المساواة في الحقوق والواجبات وعدم التمييز أو التفرقة العنصرية:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٤٠ من الدستور والتى تنص على أن:

«المواطنون لدى القانون سواء وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة ولا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان ما يلى:

أ - المواد ١، ٢، ٧ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادتان ٢/٢، ٣ من اتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

جـ- المواد ٢/١، ٣، ٦، ٢٧ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

د - المادة ٢ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

هـ- المواد ١، ٢، ٩، ٣٥ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

وصدر بشأن تعزيز هذا المبدأ الاتفاقيات الدولية الأتية:

أ - الاتفاقية الدولية للقضاء على التفرقة العنصرية وكافة صورها وأشكالها.

ب- الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصرى والمعاقبة عليها.

جـ- الاتفاقية الدولية لمناهضة الفصل العنصرى فى الألعاب الرياضية.

د - الاتفاقية الدولية لمكافحة التمييز ضد المرأة.

هـ- اتفاقية منظمة العمل الدولية رقم ١١١ بشأن مكافحة التمييز فى مجال الإستخدام المهنى.

و - الاتفاقية الخاصة بمكافحة التمييز فى التعليم.

٢- مبدأ الحق في الحرية الشخصية وصونها وحمايتها:

يعتبر الدستور الضمانة الأساسية للفرد بوجه عام وللمتهم بوجه خاص، وتأسيساً على ذلك فإن الدساتير لا تكتفى بإيراد عبارات عامة أو مجرد شعارات كعبارة «الحرية الشخصية مصونة ولا تمس» أو «حرية المسكن مكفولة»، وإنما تنص الدساتير على القواعد الأساسية التى تقيد المشرع عند وضع التشريعات الإجرائية، ومن القواعد التى تحرص الدساتير على ضرورة النص عليها تلك المتعلقة بحرية الغدو والرواح أو (حرية التجول)[1].

لذلك نصت المادة ٤١ من الدستور على أن:

«الحرية الشخصية حق طبيعي وهى مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع، ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة وذلك وفقاً لأحكام القانون، ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطى».

وتقابل هذه المادة فى المواثيق الدولية لحقوق الإنسان:

- المادة (٣) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.
- المادة (٩) من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.
- المادة (٦) من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.
- المادة (٨) من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

وتعزيزا لحق الإنسان فى حريته الشخصية وصيانتها وحمايتها، صدرت الاتفاقية الدولية لمكافحة الرق وكان ذلك عام ١٩٢٦، ثم صدر البروتوكول المعدل لها والاتفاقية المكملة لها سنة ١٩٥٦.

---

(١) دكتور. هلالى عبد الله أحمد - ضمانات المتهم فى مواجهة القبض (بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى) - القاهرة - دار النهضة العربية - سنة ٢٠٠٠ - ص ٧٩.

٣- مبدأ معاملة من تقيد حريته بما يحفظ كرامته وعدم جواز ايذائه بدنيا أو تعذيبه وعدم حبسه في غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بشأن السجون وإهدار الدليل المستمد من الإكراه والتهديد وعدم التعويل عليه:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٤٢ والتى تنص على أن:

«كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيد حريته بأى قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاضعة للقوانين المنظمة للسجون وكل قول يثبت صدوره من مواطن تحت وطأة شيئ مما تقدم أو التهديد بشيئ منه يهدر ولا يعول عليه».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان ما يلى:

أ - المادتان ٥، ٩ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المواد ٧، ٩/١، ١٠/١ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ٥ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.

د - المادة ١٣/أ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

وصدرت تعزيزا لهذا المبدأ اتفاقية خاصة هى الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب وغيرها من ضروب العاملة السيئة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهنية.

٤- مبدأ عدم جواز إجراء التجارب الطبية أو العلمية علي أي إنسان بغير رضائه الحر:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٤٣ من الدستور والتى تنص على الآتى:

«لا يجوز إجراء أى تجربة طبية أو علمية على أى إنسان بغير رضائه الحر».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ٣ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٧ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ٤ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د – المادة ٥/١٣ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٥- مبدأ حرمة المساكن والحياة الخاصة للمواطنين:

تناول الدستور هذا المبدأ بالمادتين ٤٤، ٤٥ وقد نصت المادة ٤٤ على الآتى:

«للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقاً لأحكام القانون».

كما نصت المادة (٤٥) على الآتى:

«لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون ولوسائل الاتصال حرمة وسريتها مكفولة ولا تجوز مصادرتها أو الاطلاع عليها أو رقابتها إلا بأمر قضائى مسبب ولمدة محدودة وفقاً لأحكام القانون».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ – المادة ١٢ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب– المادة ١٧ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ– المادة ٤ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د – المادة ١٧ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٦- مبدأ حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية:

ورد مبدأ حرية العقيدة وما يتبعها من ممارسة الشعائر الدينية فى المادة (٤٦) من الدستور والتى تنص على أن:

«تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

– المادة ١٨ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

– المادة ١٨ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

– المادة ٨ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

– المادتان ١٧، ٢٦ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

وأن كانت القوانين الوضعية والمواثيق الدولية قد أقرت حرية العقيدة، فإن الشريعة الإسلامية هى التى أرست قواعد هذا الحق وتبدو أبرز مظاهر الحماية التى كفلها الإسلام لهذا الحق – الحق فى الحرية الدينية – فى نواح عدة منها ما يلى على وجه الخصوص[1]:

- من ناحية: هناك المبدأ العام الحاكم الذى يقضى بعدم جواز إرغام أى إنسان على ترك دينه – ابتداء – واعتناق الإسلام. فالقاعدة الشرعية فى ذلك قوله تعالى: (لَآ إِكْرَاهَ فِي الدِينِ....)[2]، وقوله تعالى: (وَلَو شَآءَ رَبُّكَ لَأمَنَ مَن فِي الأَرضِ كُلُّهُم جَمِيعاً أَفَأَنتَ تُكرِهُ النَاسَ حَتَىٰ يَكُونُوا مُؤمِنِينَ)[3].

- من ناحية ثانية: هناك المبدأ الذى يشدد على وجوب التحلى بالحكمة والتزام الموضوعية عند دعوة غير المسلمين لاعتناق الإسلام، ويستدل على ذلك من قوله تعالى: (أُدعُ إِلَىٰ سَبِيلِ رَبِكَ بِالحِكمَةِ وَالمَوعِظَةِ الحَسَنَةِ وَجَادِلهُم بِالَتِي هِيَ أَحسَنُ)[4]. وقوله تعالى: (وَلَا تُجَادِلُوا أَهلَ الكِتَابِ إلا بِالَتِي هِيَ أَحسَنُ)[5]. وهذا يتصل بما تقدم من عدم الاكراه فى الدين.

- من ناحية ثالثة: ما قرره الإسلام من أن باب الاجتهاد فى كل ما يتعلق بمسائل الشريعة وتفسيرها هو باب مفتوح لكل قادر عليه، بمعنى لكل من هو متمكن فى علوم القرآن والسنة، إضافة إلى علوم اللغة العربية وآدابها.

- **الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للدستور:**

وفى مجال تأصيل مصادر قواعد القانون المصرى، يتلاحظ أن التشريع العادى مصدره الرئيسى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإن لم يكن هناك نص روعى فى تشريعه إعمال المبادئ الشرعية أو على الأقل عدم مخالفتها، وإن

(١) دكتور/ أحمد الرشيدى – مرجع سابق – ص ٦٥.
(٢) سورة البقرة – الآية: ٢٥٦.
(٣) سورة يونس – الآية: ٩٩.
(٤) سورة النحل – الآية: ١٢٥.
(٥) سورة العنكبوت – الآية: ٤٦.

لم يكن هناك عرف يجرى بما لا يخالف جوهر الشريعة ومبادئها، فلا ريب فى أن مبادئ الشريعة الإسلامية هى التى تمدنا بالحل الواجب التطبيق باعتباره قاعدة قانونية واجبة التطبيق كلما لم يوجد نص تشريعى قابل للتطبيق أو كان قد حكم بعدم دستوريته، وكلما لم يوجد عرف صحيح غير فاسد.

وبناء على ما تقدم فإنه يتعين دستورياً الرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية وأحكامها الشرعية المقطوع بثبوتها ودلالتها فى فهم وتنظيم حرية العقيدة، إذ لا يعقل فى دولة كمصر دينها الرسمى الإسلام، أن يكون المشرع الدستورى قد أغفل المنظور الاسلامى الشرعى فى تنظيم كيفية مباشرة حرية العقيدة. حقا أنه تم النص فى الدستور المادة ٤٦ على أن تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية، ولكن هذا الحق الدستورى لم يتقرر طليقاً من القيود الدستورية، بل تحوطه قيود دستورية مصدرها الشريعة الإسلامية بمبادئها وأحكامها القطعية(*).

ومن ثم فلا يعتبر من قبيل الديانات فى مصر إلا الديانات السماوية، ولا يعرف الجنس البشرى فى العصر الحالى من ديانات سماوية إلا الإسلام والمسيحية واليهودية، والإسلام هو دين جمهورية مصر وينتمى إليه معظم الشعب المصرى وهو الأصلى فى الانتماء الدينى. ويعترف الإسلام بالديانات السماوية وهى النصرانية (المسيحية) واليهودية، وهكذا فإنه انطلاقاً من منظور الإسلام إلى المقصود بحرية الاعتقاد الدينى، لا يجوز فى مصر الاعتراف بأية طائفة دينية اعترافاً يتيح لها حرية إقامة شعائرها وطقوسها، ويجعل لها نظاماً مرعياً اتباعه فى مسائل الزواج والاسرة والميراث... إلا إذا كان من الطوائف المسيحية أو اليهودية التى يعترف الدين الإسلامى بديانتهما.

(*) صاغ هذا الرأى الدكتور/ عصام أنور سليم، وهو جدير بالتأييد والاحترام وليس أدل على تعظيم الديانات السماوية الثلاث وما يحوى هذه الديانات من تعاليم وشرائع وعبادات، مما ذهب إليه الغرب من أطلاق الحرية فى عدم اعتناق أى ديانة وعدم الالتزام بأى عبادة مما يحدث الآن من حالات شاذة ومن أنهيار أخلاقى ضرب المجتمع الأوروبى فى الصميم، مما دفع الباحثين إلى المناداة بالعودة إلى الالتزام الدينى.

- تحريم بعض الأفعال لا يتعارض مع حرية العقيدة:

لا عجب ولا مستغرب القول بكون الشريعة الإسلامية مصدراً أساسياً لقواعد دستورية تصون حقوق الإنسان بل وترسخها فى قانوننا المصرى. فالمساواة أمام القانون والتفاضل وفقاً لاعتبارات موضوعية دون تمييز تحكمى مبدأ شرعى فى قوة المبادئ الدستورية. وقد تقرر شرعاً بوجه قطعى ثابت ثبوت اليقين هذا المبدأ الذى يساوى بين الناس، بصرف النظر على انتمائتهم العرقية[1].

وفى هذا الصدد فإن تحريم بعض الأفعال التى ثبت باليقين ضررها على المجتمع، لا يتعارض مع حرية العقيدة التى تنظمه نصوص الدستور، فمصلحة المجتمع تسمو وتعلو على قيام الفرد بإفعال ثبت ضررها تشدقاً بإن ذلك من حرية العقيدة، وفى مضرب التمثيل للأحكام الشرعية المقطوع بثبوتها ودلالتها يبرز حكم تحريم الميسر (القمار) والرهان، الربا.

تحريم الميسر هو تحريم كل اتفاق خاص بمقامرة أو رهان، والذى استوجب بطلان المراهنة والمقامرة شرعاً لما فى كل منهما من تعريض المال للضياع، جرياً وراء طمع فى ربح أو مال موهوم علق تحققه على حدوث أمر، حدوثه معلق على المصادفة والحظ المجردين، دون أن يتخذ لوجوده وتحققه أية وسيلة من الوسائل العادية فى الأحداث، فيعطى الشخص ما له من غير دافع سوى الطمع فى الحصول على أكثر منه إذا ما حدث مصادفة أمر موهوم هو على خطر الوجود، فإذا حدث كان له من المال ما طلب وطمع فيه وإلا ضاع عليه ماله، وكالذى يراهن بماله على حدوث أمر قد يقع وقد لا يقع، فيلزم نفسه بمال لصاحبه عند تحقق حالة معينة من حالته، وإلا كان له من صاحبه مثل هذا المال أو أكثر منه إلى غير ذلك من الصور التى يكون فيها دائماً أحد المتراهنين غانماً والآخر غارماً، والتى تلعب فيها الحظوظ، وتؤدى بالاخلاق وتوقع العداوة والبغضاء بين المتراهنين[2].

---

(١) دكتور/ عصام أنور سليم – حقوق الإنسان – مرجع سابق – ص ص ١٠٧، ١٠٨.

(٢) المرجع نفسه – ص ١٠٦.

-/-

ولما كان من المقرر شرعاً تحريم القمار والرهان، فإن هذا الحكم الشرعى القطعى يعد من صلب النظام العام الذى لا يجوز مخالفته فى التشريع، وإلا كان النص غير دستورى.

كما أنه لا شك كذلك فى تحريم الربا، فالربا وهو اقراض المال بفائدة حرام شرعاً على وجه قطعى، وهذا التحريم ثابت بإدلة شرعية ثبوت اليقين، وهذا الأدلة مستمدة من القرآن الكريم والسنة المطهرة، لذا فإن المشرع الوطنى ينبغى أن يسعى سعياً حثيثاً نحو تحقيق آمال المجتمع المعقودة عليه، فى ارساء سياسية تشريعية متوافقة مع احكام الشريعة الغراء، تتمثل فى اقرار معاملات مالية وتجارية وتشيد نظم اقتصادية على دعائم راسخة ليس بها شبهة الحرام، ولا تثريب فى ذلك أن يتبع المشرع الوطنى فى تحريم الربا سنة التدرج، فهذه السنة كانت منهج الشرعية الإسلامية فى تشريع كثير مما أمر الله تعالى به أو نهى عنه(*).

وفى سبيل السعى إلى تحريم الربا تحريماً قانونياً أسوة بالتحريم الشرعى، فلابد من أن يضع المشرع – موضع التطبيق العملى بنصوص تشريعية – حق الإنسان المقرر شرعاً فى عدم استغلال حاجته إلى المال باقتضاء ربا

ومن ثم فليس يستغرب شرعاً وقانوناً أن نرى، فى صدد تحريم المقامرة، والرهان وما يتوافر فيه جوهرهما فيأخذ حكمهما، إن العبرة بتوافر نية الإثراء عن طريق غير شريف هو المضارية على الاحتمالات القائمة فى الكسب أو الخسارة بغية الاستفادة من الحظ أو المصادفة مغالية للمتعاقد الآخر.

فالقمار هو أن يأخذ من صاحبه شيئاً فشيئاً فى اللعب. فهو كل لعب يشترط فيه أن يحصل الغالب على شئ من المغلوب. (راجع التعريفات للجرجانى – جـ١ – ص ٢٢٩).

(*) الحقيقة أنه لا حرج على المشرع المصرى أن يتبع مبدأ التطبيق التدريجى لبعض أحكام الشريعة الإسلامية القطعية ثبوتاً ودلالة، دون أن يكون مخالفاً فى ذلك للشريعة الإسلامية الغراء، بل يكون موافقاً لها كل الموافقة معنى ومرمى. فالحقيقة أنه جائز شرعاً وبالتالى دستورياً، اتباع المشرع لسنة التدريج فى تشريع بعض الأحكام الشرعية القطعية ثبوتاً ودلالة. ووجوب مراعاة سنة التدرج فى التشريع هو مبدأ من مبادئ الشريعة ليس قاصراً على المجال الجنائى – كما يخطر لبعض غير المتخصصين – بل هو مبدأ كلى يعم فروع القانون ومجالاته كافة. (دكتور/ عصام أنور سليم – هيمنة مبادئ الشريعة الإسلامية على القانون المدنى – منشأة المعارف – الإسكندرية – سنة ١٩٩٥ – ص ٨٧.

منه، ولكن هذا لا يتأتى إلا باتباع سياسة تشريعية تتولى - على مراحل - التهذيب الملائم لتطوير المعاملات الاقتصادية المدنية والتجارية، لتتوافق مع ما تقضى به مبادئ الشريعة الإسلامية من نظم تعاقدية بديلة لاستثمار النقود مقابل فوائد أو ربا، إذ لا يجوز شرعاً استثمار النقود مقابل فوائد أو ربا[1].

٧- مبدأ حرية الرأي والتعبير ووسائل الإعلام والنشر:

تضمن دستور مصر الدائم ١٩٧١ مبدأ حرية الرأى والتعبير فى المادتين ٤٧، ٤٨ حيث نصت المادة ٤٧ على أن:

«حرية الرأى مكفولة. ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون، والنقد الذاتى والنقد البناء ضمان لسلامة بناء الوطن».

كما نصت المادة ٤٨ على أن:

«حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة، والرقابة على الصحف محظورة وإنذارها أو وقفها أو إلغاؤها بالطريق الإدارى محظور، ويجوز استثناء فى حالة الطوارئ أو زمن الحرب أن يفرض على الصحف والمطبوعات ووسائل الأعلام رقابة فى الأمور التى تتصل بالسلامة العامة أو اغراض الأمن القومى وذلك وفقاً للقانون».

وتقابل كل من هاتين المادتين فى المواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد:

- المادة (١٩) من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.
- المادة (١٩) من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.
- المادة (٩) من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.
- المادة (٢٧) من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

واقرار الدستور لحرية الرأى والتعبير للمواطن منبعه التشريع السماوى، حيث ميز الله سبحانه وتعالى الإنسان وكرمه بالتفكير والرأى وحرية الاختيار،

---

(١) دكتور/ عصام أنور سليم - حقوق الإنسان - مرجع سابق - ص ١٠٧.

ولعل حرية الاختيار مع تحمل تبعته هى تلك الأمانة التى قال فيها الله جل شأنه: «إِنَّا عَرَضْنَا الأَمَانَةَ عَلَى السَّمَاوَاتِ وَالأَرْضِ وَالجِبَالِ. فَأَبَيْنَ أَن يَحْمِلْنَهَا وَأَشْفَقْنَ مِنهَا. وَحَمَلَهَا الإِنسَانُ إِنَّهُ كَانَ ظَلُوماً جَهُولاً»[1].

وذلك لأن الاختيار إذا كان سهلاً من حيث الظاهر فإنه صعب من حيث العاقبة، وكل الخيارات يمكن أن ترجع فى نهاية الأمر إلى خيارين أساسيين بين طريقى الخير والشر. واختلاف الرأى أمر طبيعى بين الناس بحكم اختلاف تكوينهم وتقديرهم ومعارفهم ومصالحهم فقد خلق الله تعالى الناس مختلفين وسيظلون كذلك[2]. وكثيراً ما يصعب الترجيح بين الآراء وتفضيل بعضها على الآخر[3]. خاصة إذا استهدفت جميعها الخير العام، ولكن من زوايا مختلفة وبوجهات نظر متباينة.

وتجئ حرية التعبير عن الرأى فى صدارة منظومة ما يسمى بالحريات الفكرية أو الحريات الذهنية، والتى تشتمل إلى جانب حرية الرأى كلا من الحرية الدينية وحرية التعليم وحرية الصحافة وحرية الاجتماع وحرية تكوين الجمعيات. وفيما يخص حرية الرأى فإنها تعتبر بحق الحرية الأم لسائر الحريات الفكرية الأخرى، بما أنها تصدر كافة عن حرية الرأى التى تبيح للإنسان تكوين رأى خاص فى كل ما يجرى أمامه من أحداث[4].

وقد نصت المادة ٤٧ من الدستور على أن حرية الرأى مكفولة، وبذلك يستبين الأمر بأن الدستور كفل للمواطن حريتين هما:

- حرية الرأى.
- وحرية التعبير عنه بأى وسيلة لا يحرمها القانون.

على أن حرية الرأى مسألة داخلية فى النفس البشرية لا تحتاج إلى نص يحميها، ولا تنفع معها رقابة أو تجدى وقاية، أما التى تحتاج إلى الحماية

---

(١) سورة الاحزاب – الآية: ٧٢.

(٢) فى هذا يقول الله جل وعلا: «وَلَوْ شَاءَ رَبُّكَ لَجَعَلَ النَّاسَ أُمَّةً وَاحِدَةً. وَلَا يَزَالُونَ مُخْتَلِفِينَ». سورة هود – الآية: ١١٨.

(٣) دكتور/ ماجد راغب الحلو وآخرون – حقوق الإنسان – مرجع سابق – ص ٣١٧.

(٤) دكتورة/ درية شفيق بسيونى وآخرون – مرجع سابق – ص ٩٢.

والضمانة فهى حرية التعبير عن الرأى وتوصيله للآخرين بإحدى وسائل النشر علهم يقتنعون به أو يؤيدونه(١).

وحرية الرأى لها وجهان بما تشمله أيضاً من حرية التعبير عن هذا الرأى، بيانهما:

الوجه الأول: حرية الرأى فى نطاق الجماعة، حيث يعتقد كل من له رأى أن رأيه هو الأفضل والأصح والأكثر تحقيقاً للصالح العام، ويزداد الأمر صعوبة كلما أزدادت شئون الحياة تعقيداً. ومن حق كل فرد أن يرى ما يشاء وأن يعبر عن رأيه بكافة الطرق المشروعة، بل ومن المصلحة أن تمارس حرية الرأى على أوسع نطاق فى الجماعة لمصلحة المجتمع، وأن يدور الحوار بين أصحاب الآراء المختلفة والمتباينة ليتضح أفضلها تحقيقاً للنفع العام، فيمكن الاستفادة من أفضل الآراء بصرف النظر عن مصدرها.

الوجه الثاني: حرية الرأى فى مواجهة السلطة، حرية الرأى تمكن الإنسان من الجهر بأراءه وإعلانها على الأخرين، دونما خوف من بطش السلطة الحاكمة، حتى أن هذا النوع من الحريات الفلكرية يعد أحد أهم المعايير المميزة بين أنظمة حكم ليبرالية ديمقراطية، وأخرى تسلطية دكتاتورية(٢).

ويستوى فى ذلك أن يكون الرأى مؤيداً للسلطة - الحكومة - أو معارضاً لها، متنقداً لتصرفاتها وسياستها. غير أن النقد يجب أن يكون بناء، والنقد البناء هو النقد الموضوعى الذى لا يرمى إلى مجرد الهدم أو التجريح، وإنما يرمى إلى الأصلاح والتقدم، فمن المنطق قبل أن يفكر المرء فى هدم القديم أن يتدبر فى كفية بناء الجديد. غير أن هذا لا يمنع من امكان الجهر بعيوب ما هو كائن بقصر البحث عن وسائل العلاج والسعى وراء تدارك الأخطاء(٣).

---

(١) دكتور/ ماجد راغب الحلو وآخرون - المرجع السابق - ص ٣١٨.

(٢) دكتورة/ درية شفيق بسيونى وآخرون - المرجع السابق - ص ٩٣.

(٣) دكتور/ ماجد راغب الحلو وآخرون - المرجع السابق - ص ٣١٨.

وقد ذهب بشأن نقد عبارة النقد الذاتى التى وردت بنص المادة ٤٣ من الدستور إلى أنها، منقولة عن الدساتير الماركسية الساقطة، ويحسن حذفها لأنها تزيد لا تثير إلا اللبس - ونحن نؤيده فى ما ذهب اليه، فالنقد الذاتى هو أن ينتقد المنتقد نفسه، وسواء أكان النقد ذاتيا أم غير

-/-

ومن الخير المتعلق بحرية الرأى وما يتبعه من حرية التعبير عن هذا الرأى، أن ينطلق الفكر ليبحث بحرية وموضوعية عما فيه صلاح البلاد والعباد، ومن الصواب أن تتقابل الآراء المتعارضة وتصطدم ببعضها ليتساقط الرث منها ويظهر ما فيها من عيب أو نقصان، ومن الخطأ البالغ تقييد حرية الرأى بأفكار بشرية معرضة للخطأ أو الصواب، ومن غير المقبول أن ننظر إلى أى من هذه الأفكار نظرة تقديس أو خوف أو نتظاهر بقبولها من باب التملق والنفاق، فى حين أن الكثير من آيات الخالق جل شأنه تقبل اختلاف الرأى والتأويل، بل ومن كرم الله سبحانه علينا وتكريمه لنا أن دعانا إلى استخدام عقولنا والتفكير حتى فى آياته البينات. حيث قال تعالى: «أَفَلَا يَتَدَبَّرُونَ الْقُرْآنَ أَمْ عَلَىٰ قُلُوبٍ أَقْفَالُهَا»(١).

وفى نطاق المواثيق الدولية تصدر فى ديباجة الاعلان العالمى لحقوق الإنسان، أن البشر قد نادوا ببزوغ عالم يتمتعون فيه بحرية القول والعقيدة والتحرر من الخوف والفاقة كأسمى ما ترنو إليه نفوسهم(*)، وعلى هذا الأساس نصت المادة (١٩) من الإعلان أن:

--- ذاتى فإنه يجب إلا يأتى بقصد الهدم أو التخريب، وإنما ينبغى أن يكون بناء، أى أن تعبير النقد البناء يتضمن النقد الذاتى ويغنى عنه. ومن ناحية أخرى إذا كان المقصود من النقد الذاتى هو أن ينتقد كل شخص نفسه فلا فائدة منه إلا قليلاً، لأنه من النادر أن يحدث عملا فى الوقت المناسب، لأن الانسان بطبيعته مجادلا مكابر، يصعب عليه أن يعترف بخطئه (إلا من رحم الله)، وإن كان المقصود من النقد الذاتى أن ينتقد المجتمع نفسه بأن ينتقد بعض أبنائه البعض الأخر – وهذا هو الأقرب إلى المعقول – فالعبارة أيضا لا فائدة فيها وهى تحصيل حاصل، لأن الدستور فى نصه على حرية النقد إنما هو إزاء تنظيم الحريات فى داخل المجتمع لا خارجه، بل وأكثر من ذلك فإن النقد إذا كان سليماً وقائماً على أسس موضوعية فليس هناك ما يمنع من محاولة الاستفادة منه سواء أجاء من داخل المجتمع أم من خارجه.

(١) سورة محمد – الآية: ٢٤.

(*) من الجدير بالذكر أن حماية الحق فى حرية الرأى والتعبير قد وردت فى كل من المعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان، والمعاهدة الأمريكية لحقوق الإنسان (اعلان فرجينيا – عام ١٧٧٦)، والميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب، ومشروع حقوق الإنسان العربى، بصورة تكاد تكون متقاربة مع بعض الاختلافات فيما بينهم، أهمها أن حريه إتخاذ آراء وحرية التعبير عنها منفصلة عن حرية الفكر والضمير والعقيدة والدين إنفصال واضح فى كل --/--

«لكل شخص حق التمتع بحرية الرأى والتعبير، ويشمل هذا الحق حريته فى اعتناق الآراء دون مضايقة...».

بينما ورد فى ديباجة العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية(*) أن البشر أحراراً ومتمتعين بالحرية المدنية والسياسية ومتحررين من الخوف والفاقة... وقد تضمن العهد فى الجزء الثالث منه المادة (١٩) التى تنص على أن:

١- لكل إنسان الحق فى اعتناق آراء دون مضايقة.

٢- لكل إنسان الحق فى حرية التعبير(١). ويشمل هذا الحق حريته فى التماس مختلف ضروب المعلومات والأفكار وتلقيها ونقلها إلى آخرين دونما اعتبار للحدود...

-- من العهد الدولى لحقوق الإنسان المدنية والسياسية وفقاً للمادتين ١٩، ١٨ منه، وفى الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وفقاً للمادتين ١٠، ٩ منها، بينما اختلط الأمر بعض الشئ فى الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان فأقرت نص لحرية الضمير والدين (المادة ١٢)، ونص لحرية الفكر والتعبير (م ١٣)، وجاء الميثاق الأفريقى غير محدد أو واضح إلى حد ما فى هذا الصدد فنص على حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية فى المادة (٨) وعلى حق الفرد فى الحصول على المعلومات فى المادة (٩) وحقه فى أن يعبر عن أفكاره وينشرها فى إطار القوانين واللوائح فى المادة (١٠)، أما مشروع الميثاق العربى لحقوق الإنسان الذى أعد فى إطار جامعة الدول العربية فقد كفل حرية العقيدة والفكر والرأى لكل فرد فى المادة (٢٢)، ثم ذكر حرية التعبير عن الأفكار بقيود قانونية فى المادة (٢٣). (دكتور/ خيرى أحمد الكباش - مرجع سابق - هامش رقم (١) - ص ٢٩٦).

(*) العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم ٢٢٠٠ أ (د - ٢١) المؤرخ فى الثالث من رمضان سنة ١٣٨٦هـ الموافق السادس عشر من كانون الأول - ديسمبر سنة ١٩٦٦م، وتاريخ بدء نفاذ العهد الثلاثاء الثانى والعشرين من ربيع الأول سنة ١٣٩٦هـ - الموافق الثالث والعشرين من آزار/مارس سنة ١٩٧٦، وفقاً لأحكام المادة (٤٩) من نصوص العهد.

(١) يراجع بشأن حرية التعبير بصفة عامة:

David Feldman: Freedom of Expression The international Covenan-ton Civil and Ploitical Rights and United Kingdom Law.
Edited By. david Harris and sarah Joseph Clarendon Press. Ox ford, 1995. p. 391.

• حرية الصحافة استكمال لمنظومة حرية الرأي والفكر والتعبير للمواطن:

لا تنفصل حرية الرأى عن حرية الصحافة التى تعتبر فرعاً من فروع حرية الطباعة والنشر(*)، غير أن لها أهميتها الخاصة نظراً لطابعها السياسى، لأنها تسمح بنقد الحكومة وكشف أخطائها أمام الرأى العام، لذلك عادة ما تدافع عنها المعارضة، وتخشاها الحكومة(1).

وتعنى حرية الصحافة عدم تدخل الحكومة فيما تنشر الصحف، أو فرض ارادتها عليها فيما تنشر بألزام أو منع، أو فيما يتعلق بمضمون مادة النشر، وكذلك عدم قيام الحكومة بوقف الصحف أو مصادرتها أو الغائها، وذلك بصرف النظر عن اتجاهات وأفكارها وما ينشر فيها مادامت لا تتجاوز حدود القانون، كما يقصد بحرية الصحافة – فضلاً عن ذلك – حق اصدار الصحف وتملكها لمن يشاء من الاشخاص الطبيعية والمعنوية، وإن كانت تكاليف انشاء الصحيفة الأن قد أصبحت باهظة وليست فى متناول الجميع بعد التطور التكنولوجى الكبير الذى لحق بوسائلها الفنية(2).

ورغم ما نصت عليه المادة ٤٨ من الدستور المصرى من أن حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الاعلام مكفولة والرقابة على الصحف محظورة، إلا أن الرقابة ظلت مفروضة على الصحف إلى أن أصدر رئيس الجمهورية قراراً فى السابع من فبراير عام ١٩٧٤ بإلغاء الرقابة على الصحف فى غير المسائل العسكرية، وأصبح رئيس التحرير هو وحده المسئول عما تنشره صحيفته.

(*) ولا شك أن تأكيد حرية النشر فى مجال الكتب أيضاً، وعدم فرض الرقابة عليها تُعد من الأمور ذات الأهمية الخاصة. وذلك لأن ما ينشر فى الكتب غالباً ما يكون أكثر عمقاً واتصافاً بالصفة العلمية مما ينشر فى الصحف، والعلماء ينشرون ما يكتبون عادة فى مؤلفاتهم وليس فى الجرائد والمجلات رغم أهميتها وكثرة قرائها. (دكتور/ ماجد راغب الحلول وآخرون – حقوق الإنسان – مرجع سابق – ص ٣٢٤).

(1) Voir aussi en ce sens:

C.A. Colliard, Libertés Publiques, Dalloz, 1975m p. 444.

(٢) دكتور/ ماجد راغب الحلو وآخرون – المرجع السابق – ص ٣٢٤.

إن الصحافة الحرة تغدو منبراً للتعبير عن الرأى الحر الموضوعى، وسيفاً يدافع عن الحقوق والحريات، لذلك فأنه من خصال السلطة الديمقراطية عدم مصادرة الكلمة والغاء الرأى، مما يستوجب معه عدم مصادرة الصحف أو غلقها إلا بأمر من القضاء وبعد ضمانات ومرجعيات قوية(*).

الصحافة سلطة رابعة:

أضيف باب سابع إلى الدستور المصرى عام ١٩٨٠ بعنوان (أحكام جديدة)، جاء الفصل الثانى منه بعنوان [سلطة الصحافة[1]، نصت المادة الأولى من هذا الفصل وهى برقم (٢٠٦) على أن:

«الصحافة سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالتها على الوجه المبين فى الدستور والقانون».

كما وصفت الصحافة قبل ذلك فى المبادئ التى وافق عليها الشعب فى استفتائى عام ١٩٧٨، وعام ١٩٧٩ بأنها سلطة رابعة[2]، ثم صدر قانون (سلطة الصحافة) رقم ١٤٨ لسنة ١٩٨٠ الذى قضى فى مادته الأولى بأن: «الصحافة سلطة شعبية مستقلة تمارس رسالتها بحرية فى خدمة المجتمع تعبيراً عن اتجاهات الرأى العام وأسهاماً فى تكوينه وتوجيهه بمختلف وسائل

(*) رغم النص الدستورى على حرية الصحافة والغاء الرقابة على الصحف، غير أن هذا لم يمنع من مؤخذة رؤساء التحرير والصحفيين عما ينشرون من آراء لا تروق للسلطة الحاكمة – الحكومة – وأن لم تتضمن هذه الآراء أى مخالفة للقانون. وقد حدث فى فترة السبعينيات أن انتقد أحد كبار الكتاب الصحفيين – الاستاذ/ مصطفى أمين – الانضمام التلقائى للغالبية من أعضاء حزب مصر الذى كان يرأسه رئيس مجلس الوزراء إلى الحزب الوطنى الذى أنشأة رئيس الجمهورية، فما كان من الرئيس الراحل/ أنور السادات إلا أن منعه من الكتابة فترة من الزمن، إلى أن تدخل بعض العقلاء والمثقفين المقربين، فسمح له السادات بمعاودة الكتابة بعد فترة من المنع.

(١) أضيف الباب السابع إلى الدستور طبقاً لنتيجة الاستفتاء على تعديل الدستور الذى أجرى يوم ٢٢ مايو ١٩٨٠.

(٢) يراجع فى ذلك: القرار الجمهورى رقم ٢١٤ لسنة ١٩٧٨، والقرار الجمهورى رقم ١٥٧ لسنة ١٩٧٩.

التعبير. وذلك فى اطار المقومات الأساسية للمجتمع، والحفاظ على الحريات والحقوق والواجبات العامة، واحترام حرمة الحياة الخاصة للمواطنين»(*).

وفى شأن اعتبار الصحافة سلطة رابعة ذهب رأى إلى أن المشرع لم يكن موفقاً عندما وصف الصحافة بأنها (السلطة الرابعة) وذلك فى المبادئ التى وافق عليها الشعب فى استفتائى ١٩٧٨، ١٩٧٩، إذ أنه بوصفها بأنها سلطة رابعة أضافها إلى السلطات الدستورية الثلاثة المعروفة - التنفيذية والتشريعية والقضائية - فاعتبرها بذلك سلطة من سلطات الدولة الدستورية على خلاف الحقيقة، لأن الصحافة لا تتمتع بأى سلطة رسمية من سلطات الحكم فى الدولة. وقد خلط بذلك بين السلطة الدستورية وبين السلطة الفعلية أو الواقعية. تلك السلطة التى تحدث عنها من قبل كثير من السياسيين والفلاسفة والفقهاء باعتبار ما لها من نفوذ قوى وتأثير فعلى على الرأى العام ومجريات الأمور فى الدولة. ولكن أحداً فى دول العالم لم يقل قبل المشرع المصرى ولا بعده بأن الصحافة سلطة دستورية، ولعل المشرع الدستورى فى مصر قد أدرك ذلك عند تعديل الدستور، واستحى من الوقوع فى هذا الخطأ فلم يصفها بأنها سلطة رابعة وإنما وصفها بأنها (سلطة شعبية)، وكلمة (شعبية) فى هذا المجال لا تعنى أكثر من فعلية. أى لها تأثير فعلى على الشعب، ولم يكن ثم داع لإضافة فصل (سلطة الصحافة) إلى الدستور على الأطلاق، وذلك اكتفاء بما جاء بنص المادة (٤٨) من الدستور، وما ورد بقانون الصحافة من أحكام(١).

(*) هذا النص يكاد يتطابق حرفياً مع نص المادة ٢٠٧ من الدستور، كما أن نص المادة ٢٠٨ من الدستور يعتبر تكراراً من حيث اللفظ والمعنى لنص المادة ٤٨ منه. إذا يقضى بأن: «حرية الصحافة مكفولة والرقابة على الصحف محظورة، وانذارها أو وقفها أو ألغاؤها بالطريق الإدارى محظور وذلك كله وفقا للدستور والقانون».

وعندما صدر القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٩٦ بشأن تنظيم الصحافة نصت المادة الأولى منه على نفس الحكم تقريباً، مع حذف كلمة (مستقلة) كصفة لسلطة الصحافة، وإضافة كلمة (مسئولة) للحرية التى تتمتع بها.

(١) رأى الدكتور/ ماجد راغب الحلو - المرجع السابق - ص ٣٢٦.

تعقيب علي نقد المشرع لاعتباره الصحافة سلطة رابعة:

نرى أنه لا تثريب على المشرع عندما وصف الصحافة بأنها (سلطة رابعة)، حيث أنه لم يضيفها إلى السلطات الدستورية الثلاثة المعروفة، ولكن مرد اعتبار ذلك إلى نص المادة الثالثة من الدستور بأن: «السيادة للشعب وحده، وهو مصدر السلطات، ويمارس الشعب هذه السيادة ويحميها....».

فمصدر سلطة الصحافة من الشعب، وتعددها بأنها سلطة رابعة اعلاء بمكناتها فى الحياة السياسية والتنفيذية والقضائية، فهى رقيبة بأسم المجتمع على جميع السلطات، وهى متساوية مع السلطات الرسمية باعتبار أنها تعبير عن نبض الشعب والرأى العام فى المجتمع، والشعب هو مصدر كافة السلطات.

وعندما عدل المشرع عن وصف الصحافة بأنها (سلطة رابعة) ووصفها بأنها (سلطة شعبية)، لم يذهب بهذا الوصف بعيداً عن مضمون أنها سلطة رابعة لكن التعديل جاء اكثر عمقاً وواقعية لنصوص الدستور، فالصحافة سلطة شعبية، والشعب هو مصدر السلطات.

كما أن أفراد المشرع للفصل الثانى (سلطة الصحافة) من الباب السابع من الدستور المعنون (أحكام جديدة) له اعتباره وقيمته لأنه تضمن فى هذا الفصل نصوص مواد دستورية تتناول تفسير وإيضاح لممارسة مهنة الصحافة (م ٢٠٧)، وإصدار الصحف (م ٢٠٩)، وكيفية الحصول على الأنباء والمعلومات (م ٢١٠)، ثم بيان المسئول عن شئون الصحافة فى البلاد (م ٢١١)، بينما المادة (٤٨) من الدستور الواردة فى الباب الثالث من الدستور جاءت ضمن المواد المنظمة للحريات والحقوق والواجبات العامة، ولا شك فى أن حرية الصحافة تعد من الحريات والحقوق العامة، ولم يتناول المشرع أى ايضاح فى هذه المادة لممارسة العمل الصحفى، مما استتبع أن يفرد له نصوص مستقلة.

٨- مبدأ حرية البحث العلمي والإبداع الأدبي الفني والثقافي:

ورد هذا المبدأ فى المادة ٤٩ من الدستور حيث نصت على أن:

«تكفل الدولة للمواطنين حرية البحث العلمى والإبداع الأدبى والفنى والثقافى وتوفير وسائل التشجيع اللازمة لتحقيق ذلك».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ – المادة ٢٧ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب– المادة ١٥ من اتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

جـ– المادتان ٢/٩، ٢/١٧ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د – المادة ٣٦ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٩- مبدأ حرية التنقل وعدم جواز الإبعاد عن الوطن أو منع العودة إليه:

ورد هذا المبدأ بالمادتين ٥٠، ٥١ من الدستور حيث نصت المادة ٥٠ على أنه: «لا يجوز أن تحظر على أى مواطن الإقامة فى جهة معينة ولا أن يلزم بالإقامة فى مكان معين إلا فى الأحوال المبينة فى القانون».

كما نصت المادة ٥١ على أنه:

«لا يجوز إبعاد أى مواطن عن البلاد أو منعه من العودة إليها»

وتقابل كل من هاتين المادتين بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد الآتية:

أ – المادة ١٣ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب– المادة ١٢ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ– المادة ١٢ فقرة ١، ٢ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د – المادتان ٢١، ٢٢ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

١٠- مبدأ حق اللجوء السياسي للاجئين الأجانب والمضطهدين بسبب الدفاع عن مصالح الشعوب وحقوق الإنسان أو السلام أو العدالة وحظر تسليم اللاجئ السياسي:

ورد هذا المبدأ فى المادة ٥٣ من الدستور والتى تنص على أن:

«تمنح الدولة حق اللجوء السياسى لكل أجنبى اضطهد بسبب الدفاع عن مصالح الشعوب أو حقوق الإنسان أو السلام أو العدالة وتسليم اللاجئين السياسيين محظور».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ١٤ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ١٢ فقرة ٣ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

جـ- المادة ٢٣ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

١١- مبدأ حق الاجتماع الخاص:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٥٤ من الدستور والتى تنص على أنه:

«للمواطنين حق الاجتماع الخاص فى هدوء غير حاملين سلاحاً ودون حاجة إلى إخطار سابق ولا يجوز لرجال الأمن حضور اجتماعاتهم الخاصة الاجتماعات العامة والمواكب والتجمعات مباحة فى حدود القانون».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ٢٠ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٢١ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ١١ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.

د - المادة ٢٨ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

١٢- مبدأ حق الإشتراك في الجمعيات وتكوينها:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٥٥ من الدستور والتى تنص على أن:

«للمواطنين حق تكوين الجمعيات على الوجه المبين فى القانون، ويحظر إنشاء جمعيات يكون نشاطها معادياً لنظام المجتمع أو سرياً أو ذا طابع عسكرياً».

ويقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ٢٠ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٢٢/١ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ١٠ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب.

د - المادة ٢٨ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

١٣- مبدأ حق إنشاء وتكوين الاتحادات والنقابات:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٥٦ من الدستور والتى تنص على أن:

«إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى حق يكفله القانون وتكون لها الشخصية الاعتبارية... وهى ملزمة بمساءلة أعضائها عن سلوكهم فى ممارسة نشاطهم وفق مواثيق شرف أخلاقية، وبالدفاع عن الحقوق والحريات المقررة قانوناً لأعضائها».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ٢٣/٤ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٢٢/١ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ٨ من اتفاقية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

د - المادة ١٠ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

هـ- المادة ٢٩ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

١٤- مبدأ حق الإنتخاب والترشيح:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٦٢ من الدستور والتى تنص على أن:

«للمواطن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الاستفتاء وفقاً لأحكام القانون ومساهمته فى الحياة العامة واجب وطنى».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ٢١ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٢٥ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ١٣ فقرة ١ من الميثاق الافريقى لحقوق الإنسان والشعوب.

د - المادة ١٩ من الميثاق الافريقى لحقوق الإنسان.

ويلاحظ فى هذا الباب انفراد الدستور المصرى بتقرير مبدأ عام ورد بالمادة ٥٧ هو أن كل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق العامة التى يكفلها الدستور والقانون، جريمة لا تسقط الدعوى الجنائية ولا المدنية الناشئة عنها بالتقادم وكفالة الدولة

التعويض العادل لمن وقع عليه الاعتداء، كما يلاحظ أنه بمقتضى المادة ٥٣ من الدستور يحق للمضطهدين من المدافعين عن قضايا حقوق الإنسان أو السلام أو العدل، حق الالتجاء السياسى لمصر، وهو ما يعد تكريماً من مصر لكل المدافعين عن هذه القضايا التى تمس البشرية جمعاء.

رابعاً: مبادئ حقوق الإنسان التي شملها الباب الرابع من الدستور:

اشتمل الباب الرابع من الدستور والمعنون سيادة القانون على العديد من المبادئ الهامة لحقوق الإنسان وحرياته تتعلق بالحماية القضائية وحتى الدفاع وكفالته للجميع، نوردها فيما يلى:

١- مبدأ استقلال القضاء وحصانته:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٦٥ من الدستور والتى تنص على أن:

«تخضع الدولة للقانون واستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ١٠ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ١/١٤ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ٢٦ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

د - المادة ٧ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان (ورد هذا المبدأ ضمنا بعبارة «محاكمة قانونية له فيها الضمانات الضرورية»).

٢- مبدأ شخصية العقوبة وأنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء علي قانون ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي وعلي الأفعال اللاحقة علي تاريخ نفاذ القانون:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٦٦ من الدستور التى تنص على أن:

«العقوبة شخصية ولا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا توقع العقوبة إلا بحكم قضائى، ولا عقاب على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ١١/٢ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ١٤/٢، ٣ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ٢/٧ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د - المادة ٦ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٣- مبدأ براءة المتهم حتي تثبت إدانته في محاكمة قانونية تكفل له فيها حق ضمانات الدفاع عن نفسه:

ورد هذا المبدأ بالمادة ٦٧ من الدستور والتى تنص على أن:

«المتهم برئ حتى تثبت إدانته فى محاكمة قانونية تكفل له فيها ضمانات الدفاع عن نفسه ولكل متهم فى جناية يجب أن يكون له محام يدافع عنه».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ١١/١ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ١٤/٢، ٣ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ٧/١ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د - المادة ٧ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٤- مبدأ حق التقاضي للكافة واللجوء إلي القاضي الطبيعي وكفالة تقريب جهات القضاء وسرعة الفصل في القضايا وحظر النص علي تحصين أي عمل أو قرار إداري من رقابة القضاء:

ورد هذا المبدأ فى المادة ٦٨ من الدستور والتى تنص على أن:

«التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ٨ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٣/٢، ١/١٤ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ١/٧ بند أ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د - المادة ٩ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

٥- مبدأ حق الدفاع وكفالته لغير القادرين:

حقوق الدفاع - وهى ليست إلا طائفة من حقوق الإنسان - تتكون من «مفهوم مجرد عبر عنه القانون الوضعى بأنه عبارة عن مجموعة من الامتيازات Prerogatives الخاصة، أعطيت إلى ذلك الذى يكون طرفاً فى الدعوى الجنائية، هذه الامتيازات المختلفة هى حقوق الدفاع[1]»، أو أنها «مجموعة من الأنشطة يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة محاميه، لتأكيد وجهة نظره بشأن الادعاء المقام عليه، والتدليل على صحتها»[2].

كما أن حق الدفاع يقصد به «تمكين المتهم من درء الإتهام عن نفسه، إما باثبات فساد دليله، أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة»[3].

وقد أكد الدستور على ضرورة احترام حق الدفاع وعدم المساس به، حيث نصت المادة ٦٩ من الدستور على أن:

«حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول ويكفل القانون لغير القادرين مالياً وسائل الالتجاء الى القضاء للدفاع عن حقوقهم».

كذلك تعد إعلانات حقوق الإنسان والمواثيق الدولية المتعلقة بها[4]، أحد الروافد الهامة التى تنبع منها فكرة حقوق الدفاع. وبيان ذلك:

---

(1) VAN WELKENHUYZEN (Auder): "Les Droits de la defense et L'evolution du Proces Penal", R.D.P.C. 1959-1960, p. 834.

مشار إليه لدى: الدكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد - المركز القانونى للمتهم فى مرحلة التحقيق الابتدائى - دار النهضة العربية - ط ٢ - سنة ٢٠٠٢ - ص ١٣٩.

(٢) الدكتورة/ أمال عبد الرحمن عثمان - شرح قانون الإجراءات الجنائية - دار النهضة العربية - ص ٤١٨.

(٣) الدكتور/ عوض محمد - دراسات فى الفقه الجنائى الإسلامى - دار البحوث العلمية للنشر والتوزيع - الكويت - ط ٣ - سنة ١٩٨٣ - ص ١٠٥.

(٤) عن هذا الموضوع راجع:

-/-

- حرص ميثاق الأمم المتحدة على أن يقرر فى مادته الثانية على أن من بين أغراض هذه المنظمة تطوير وتشجيع احترام حقوق الإنسان وحرياته الاساسية والتى منها حقوق الدفاع.
- المادة العاشرة والمادة ١١ فقرة أولى من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.
- المادة ١٤ الفقرة الثانية من اتفاقية الحقوق المدنية والسايسية.
- المادة السابعة الفقرة الأولى بند (ج) من المثياق الافريقى لحقوق الإنسان.
- كما ورد مبدأ حق الدفاع ضمناً فى المادة السابعة من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

- كما حرصت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المنعقدة فى روما عام ١٩٥٠[1]، على تأكيد احترام الحقوق التى تضمنها الاعلان العالمى لحقوق الإنسان[2].

- Guy (Jean): "Les Pasts internation relatifs aux droits de -- L'homme, These Paris, 1970.
- MANSUY (Gerard): Le Haut comissaire des Nations - Unies Pour Les droits de L'homme et La garantie internationale des droits foundamentaux de L'homme", These Aix, 1970.
- CLAUS (Jean): "L'individu et ses droits fondamentaux dans Les relations internationsales", These strasboung III, 1978.
- دكتور/ عبد العزيز سرحان - الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الانسان والحريات الاساسية - القاهرة - دار الفكر العربى - سنة ١٩٦٦.

١- أصبحت سارية المفعول اعتباراً من ٣ سبتمبر سنة ١٩٥٣.

٢- نصت المادة الخامسة من هذه الاتفاقية على أن:

«كل إنسان له الحق فى أن تعرض قضيته وفى أن تسمع بعدل وعلانية، وفى فترة معقولة، عن طريق محكمة مستقلة محايدة، منصوص عليها بواسطة القانون تحكم على أساس ثابت فى كل اتهام جنائى موجه ضده».

كما نصت المادة السادسة فى فقرتها الثالثة من ذات الاتفاقية على بعض الضمانات التى يكون للمتهم الحق فيها مثل:

- ضرورة إخطاره فى أقرب فرصة بطبيعة وسبب الاتهام المنسوب إليه.
- اعطائه الوقت الكافى والإمكانيات الضرورية لاعداد دفاعه وان يتمكن من الدفاع بنفسه أو عن طريق محام يختاره أو يعين له.

٦- حق الإبلاغ الفوري بسبب القبض أو الاتصال بمن يري إبلاغه وإعلانه علي وجه السرعة بالتهمة الموجهة إليه وحق التظلم من الإجراء الحاصل علي حريته:

ورد هذا المبدأ بالدستور بالمادة ٧١ والتى تنص على أن:

«يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل، بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانه به على الوجه الذى ينظمه القانون، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهمة الموجهة إليه وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الإجراء الذى قيد حريته وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة وإلا وجب الإفراج حتماً».

وتقابل هذه المادة بالمواثيق الدولية لحقوق الإنسان المواد التالية:

أ - المادة ٩ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان.

ب- المادة ٩ من اتفاقية الحقوق المدنية والسياسية.

جـ- المادة ٧ من الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان.

د - المادة ٨ من الميثاق العربى لحقوق الإنسان.

ويعكس بوضوح ما سلف استعراضه من مبادئ لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية على ما تناولها الدستور المصرى مدى الالتزام الكبير للمشرع الدستورى المصرى بما أوردته المواثيق الدولية من حقوق أو حريات للإنسان عند وضعه للدستور، حيث ضمن مواده بالقدر المناسب والملائم لطبيعة الوثيقة كدستور وبما يتفق مع الصياغات الملائمة للواقع والمناسبة لظروف البلاد والهوية المصرية، وبشكل عام دون تفصيل كافة مبادئ حقوق الإنسان وحرياته والتى تضمنها الإعلان العالمى لحقوق الإنسان والاتفاقيات الدولية ذات الصلة، وقد يدور تساؤل هام فى هذا السياق هو عدم ذكر الدستور المصرى لبعض الحقوق تفصيلا مثل حق الزواج واختيار الزوجة وحق الأباء فى اختيار وسائل تنشئة الأبناء وقد تكفلت المحكمة الدستورية فى مصر بالرد على هذا التساؤل حيث جرى قضائها إلى أن اغفال بعض الوثائق الدستورية

النص على بعض الحقوق لا يعنى التفائها عنها أو رفضها لها وأنما يتعين ربط النصوص الدستورية ببعضها إذ أن ذلك يرشح لحقوق لم ينص عليها الدستور[١].

وقد تجاوز الدستور المصرى حسبما سلف العديد من الضمانات وأوجه الحماية الدولية والعديد من الوثائق الدستورية الوطنية لعديد من الدول فى تقرير ميزات خاصة بما يتعلق بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية وذلك بما قرره من ضمانات خاصة متعلقة بتحريم أفعال الاعتداء عليها وعدم سقوط الدعوى المدنية أو الجنائية الناشئة عنها بالتقادم، وكفالة الدولة لتعويض الضحية عنها فضلا عن تمتع هذه المبادئ، باعتبارها أصبحت نصوص دستورية، بالحماية القضائية عن طريق المحكمة الدتسورية العليا بما توفره من رقابة على دستورية القوانين وما يوفره كذلك نص المادة (٥٣) من منح اللجوء السياسى للمضطهدين من الأجانب المدافعين عن حقوق الإنسان.

وبذلك أكدت مصر وبصدق رغبتها فى الالتزام بالرؤى القومية لحقوق الإنسان وحرياته، وحرصت على مواكبة دستورها الدائم لكل القيم الغالية التى أجمع عليها المجتمع الدولى، وأصبحت مساراً حتمياً واختياراً لا بديل عنه تعاد من خلاله ليس فحسب صياغة كل العلاقات الدولية والتشريعات الوطنية بل تنقية وتهذيب السلوك البشرى ذاته من كل ما علق به مخالفاً لتلك المبادئ والحريات، وصولاً للأهداف المرجوة للمجتمع للإنسانى.

الضمانات الخاصة التي قررها الدستور المصري في مجال حقوق الإنسان

* لم يقف المشرع الدستورى المصرى حسبما سلف إيضاحه فى صياغته للرؤية القومية المصرية لمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، عند النص على مبادئ حقوق الإنسان وحرياته فى مواد الدستور، بالصياغات المناسبة وبالتالى تمتعها بما تتمتع به النصوص الدستورية من حصانات ومميزات،

---

(١) المستشار/ سناء سيد خليل – مشروع بناء القدرات فى مجال حقوق الإنسان – برنامج الأمم المتحدة الإنمائى – غير منشور – يراجع من خلال برامج الأمم المتحدة بشأن حقوق الإنسان.

وحصانة قضائية لها عن طريق المحكمة الدستورية العليا فحسب، بل تجاوز ذلك بأن خصها المشرع الدستورى بتقرير ضمانات دستورية هامة، وهى بإيجاز ما يلى:

* ما نصت عليه المادة (٥٣) والسالف الإشارة إليها ضمن المبادئ التى يشملها الباب الثالث من الدستور، والتى تنص على ما يلى:

«تمنح الدولة حق الالتجاء السياسى لكل أجنبى اضطهد بسبب الدفاع عن مصالح الشعوب أو حقوق الإنسان أو السلام أو العدالة وتسليم اللاجئين السياسيين محظور».

* ما نصت عليه المادة ٥٧ السالف الإشارة إليها ضمن المبادئ التى شملها الباب الثالث من الدستور والتى تضمنت:

«أن كل اعتداء على الحرية الشخصية وحرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور جريمة لا تسقط الدعوى المدنية والجنائية عنها بالتقادم وكفالة الدولة للتعويض العادل لمن وقع عليه الاعتداء».

وقد أعطى الدستور المصرى بذلك لمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الاساسية ضمانات دستورية لم تعرف طريقها بعد إلى القوانين الدولية المعنية بحقوق الإنسان والتى اقتصرت على الالتزام بتأثيم جرائم الحرب وأفعال إبادة الأجناس والتعذيب والتفرقة العنصرية طبقاً للاتفاقيتين المعنيتين، وهذه الضمانات التى ينفرد بها الدستور المصرى تعكس بصدق وواقعية ما أولاه الدستور من تقدير واحترام لمبادئ حقوق الإنسان وحرياته، وأبانت كذلك المنزلة التى تحتلها هذه المبادئ كقواعد دستورية، يتعين على كافة سلطات الدولة الالتزام بها عند ممارستها لاختصاصاتها، أو عند تناول المشرع الوطنى للأحكام المتعلقة والمتصلة والمسئولية القانونية سواء المدنية أو الجنائية التى يمكن أن تترتب عليها. وتشير كل من المادتين سالفتى الذكر لعدة قواعد دستورية وقانونية أساسية هى[1]:

---

(١) المستشار/ سناء سيد خليل – المرجع السابق

- أن الدفاع عن حقوق الإنسان أصبح سبباً دستورياً من أسباب اللجوء السياسى إذ أعلنت مصر إلى العالم أجمع من خلال دستورها، قبولها لمنح حق الالتجاء السياسى للأجانب المضطهدين بسبب الدفاع عن حقوق الإنسان وعدم تسليمهم، وهو الأمر الذى يجعل من مصر ملاذاً أمناً للمضطهدين من الأجانب بسبب دفاعهم عن مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وهو تكريم تعبر به مصر عن وقوفها الدائم وغير المشروط بجانب نصرة مبادئ حقوق الإنسان، ليس فى مصر فحسب، بل لكل إنسان فى بقاع الأرض.

- أن المشرع ملتزم بتأثيم كافة الأفعال التى تشكل اعتداء على الحرية الشخصية أو حرمة الحياة الخاصة للمواطنين وغيرها من الحقوق والحريات العامة، والتى يكفلها الدستور وهو ما يعنى الزام المشرع الوطنى بتحريم هذه الأفعال، وتقرير عقوبات جنائية مناسبة لمرتكبيها ومحاكمتهم عنها لا نزال العقاب بهم وفقاً للقانون على من يثبت ارتكابه لها.

- أن النص على تجريم هذه الأفعال سيتيح للمجنى عليه والمضرور مطالبة المتهم والمسئول عن الحقوق المدنية بالتعويض عما لحقه من ضرر نتيجة ما وقع عليه من اعتداء سواء أثناء المحاكمة الجنائية للمتهم أو عن طريق القضاء المدنى وفقاً لأحكام النظام القانوني المصرى.

- أن تلك الأفعال المجرمة لا تسقط عنها الدعوى الجنائية أو المدنية بمضى المدة ويكشف ذلك عن حكمة المشرع الدستورى وهدفه فى ألا تكون الظروف والاعتبارات التى قد يشكل تواجدها خوفاً أو رهبة للمجنى عليه تحول بينه وبين الإبلاغ عنها وعن الجانى وقت وقوع الاعتداء عليه، سبباً فى هروب مرتكبى تلك الأفعال من العقاب إعمالاً لمبدأ التقادم.

- كفالة الدولة للتعويض عن الأضرار التى تلحق بمن وقع عليهم الاعتداء من مثل هذه الأفعال الأمر الذى يضمن حقوق المجنى عليه والمضرور فى جميع الأحوال، التى تكتمل فيها الأركان القانونية للمسئولية وفقاً لأحكام القانون المصرى.

ويشار إلى أنه فى إطار التطبيق الفعلى لأحكام هذه المادة، فقد صدر عن محكمة النقض المصرية حكماً هاماً أرست به المحكمة مبدأ هاماً مقتضاه الإنفاذ المباشر للمادة (٥٧) المشار اليها على المنازعات المعروضة على القضاء دون ما حاجة لتدخل المشرع لتضمين أحكامها بالقانون، وذلك فيما يتعلق بعدم سريان التقادم باعتبار أن القاعدة الدستورية تسمو على القاعدة القانونية، وأنه بصدورها تنسخ ما يخالفها من القواعد القانونية الأدنى مرتبة منها على المدرج التشريعى.

وإذ كان ما تقدم قدراً من الضمانات الخاصة التى أقرها الدستور المصرى الحالى، فيما يتعلق بمبادئ حقوق الإنسان والمدافعين عنها، إلا أن ذلك كله مشمول بالضمانة الهامة الممثلة فى توفير الحماية لمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، استناداً لكونها نصوص دستورية فى النظام القانونى المصرى، وذلك عن طريق المحكمة الدستورية العليا المنوط بها الرقابة على دستورية القوانين، وتفسير النصوص التشريعية بأحكام وقرارات ملزمة لكافة السلطات بالدولة، وهو ما يكفل الحصانة الدستورية لتلك المبادئ ويحول دون المساس بها بأى أداة تشريعية أدنى مستوى، ويحقق فى ذات الوقت توحيد مفهوم نصوص الدستور من خلال جهة قضائية مستقلة، بما يوفر استقرار لتلك الحقوق وحمايتها .

المبحث الثاني

التنظيم القانونى لحقوق الإنسان

إن الضمان الأكيد لصون حقوق الإنسان وحرياته يكمن فى سيادة القانون، ولا عجب فى ذلك لان سيادة القانون - كما ورد بنص وثيقة اعلان دستور ١٩٧١ الحالى - ليست ضماناً مطلوباً لحرية الفرد فحسب. لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت.

والحقيقة أن مبدأ سيادة القانون -الذى يكثر ترديده على ألسنة الكثيرين- لا تقوم له قائمة إلا على فرض أننا فى مجتمع تنظمه قواعد عامة ومجردة يخضع لها الحاكم والمحكوم، بحيث كلما توافرت فى أيهما نفس الشروط - هذا مرة وذاك مرة أخرى - كانت ذات المعاملة القانونية فى كل مرة (*).

وفى هذا السياق فقد أسفرت النصوص التشريعية - القانونية - بصفة عامة عن حصر يكاد يتكامل لكافة حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، مؤكدة على حسن الإحاطة بحقوق الإنسان، وموضحة السبل والوسائل الكفيلة بحمايتها. ويتزامن مع السياج القانونى لحقوق الإنسان الوعى الفكرى الذى تضمنته الدراسات والبحوث الفقهية التى استهدف ذات الموضوع، حتى أضحى موضوع حقوق الإنسان وحرياته هو عنوان العصر والمردود الأكثر

(*) علاوة على تطلب توافر العمومية والتجريد فى القاعدة القانونية - وهذا طبيعى لأن القاعدة القانونية كى تستحق أن يقال عنها إنها قاعدة يتعين فى نظر كل منصف أن تكون عامة ومجردة، فالحقيقة أنه لا توجد قاعدة ليست عامة ومجردة - يتطلب مبدأ سيادة القانون أيضاً احتراماً فعالاً لما فى قواعد القانون من عمومية وتجريد. وهذا يعنى أنه يجب أن يكون معلوماً مسبقاً إمكان إلزام أحد الحكام أو السلطة العامة ذاتها بحكم القاعدة القانونية، كلما توافرت علة تطبيقها على أى منهما، كما يقتضى مبدأ سيادة القانون أنه لا يجوز سن قاعدة قانونية لكى يستفيد منها شخص معين بذاته، لأنه لا يجوز الانحرف بالسلطة التشريعية فى الدولة القانونية، أى فى الدولة التى يقوم نظامها السياسى قولاً ونصاً وفعلاً - بفضل وعى الرأى العام وغيرته على العدالة والمساواة والحرية - على احترام مبدأ سيادة القانون، الذى لا يجوز أن تعلو عليه سلطة من سلطات الدولة، ولا يجوز أن يتجاوزه حاكم ولا صاحب نفوذ. (دكتور/ ماجد راغب الحلو وأخرون - حقوق الإنسان - مرجع سابق - ص ٩٩، ١٠٠).

تأثيراً وجاذبية فى الألفية الثالثة(*)، وعبر عن ذلك تنظيم تلك الحقوق بدقة وعناية، ويؤكد هذا المعنى ما يتضح بشأن مناهضة أيه اعتداءات تنال من تلك الحقوق أو تنتقص من هذه الحريات، سواء على مستوى الأفراد أو على مستوى المجتمع.

• الشرعية الإجرائية أحد قواعد الشرعية الجنائية:

يرجع الاهتمام بتحديد الشرعية الاجرائية إلى حقوق الإنسان التى تحميها وإلى ما لها من تأثير على الإجراءات الجنائية، وهو ما يجب على السياسة الاجرائية مراعاته. كما يتعين على القائمين على مباشرة الاجراءات الجنائية - من مأمورى الضبط القضائى - وضعه موضع الاعتبار، ففى ذلك ضمان للتوفيق بين فاعلية العدالة الجنائية واحترام الحرية الشخصية وغيرها من حقوق الإنسان. كما وأنه من الأهمية أن يعتمد الإجراء الجنائى على نص فى قانون الاجراءات الجنائية، وأن يتوافر الضمان القضائى فى هذه الاجراءات[1].

ويخضع القانون الجنائى بمختلف فروعة لمبدأ الشرعية، حيث يقتفى هذا القانون أثر الواقعة الاجرامية ويتتبع بالخطى عناصرها، منذ تجريمها والمعاقبة على ارتكابها إلى ملاحقة فاعلها بالاجراءات اللازمة لأعمال سلطة الدولة فى تطبيق القانون ومعاقبته، ثم تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه لأقرار العدالة وارساء الشرعية القانونية. وفى كافة هذه المراحل يرسى القانون الجنائى القواعد التى تمس حرية الإنسان وتقيد تمتعه بها، سواء عن طريق نصوص التجريم والعقاب، أو من خلال الإجراءات التى تباشر ضده، أو بواسطة تطبيق القانون عليه.

(*) فى سياق الأهتمام المتزايد بحقوق الإنسان توجه الهيئات والمنظمات المعنية الكثير من الجهود الدولية الرسمية وغير الرسمية لزيادة قدر الاهتمام بحقوق الإنسان وحرياته على مستوى السلطات المسئولة بالدول - شريحة معينة من الدول، ولا شك أن الموضوع له مردود سياسى- والعمل على وضع المزيد من وسائل الحماية لتلك الحقوق، بالإضافة إلى الاتجاه الفعلى نحو المزيد من الآليات والأجهزة القادرة على وضع تلك الوسائل موضع التنفيذ، وتنظيم السبل الكفيلة بالانتصاف لتلك الحقوق.

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور - مرجع سابق - ص ١٢٧.

• قواعد مبدأ الشرعية:

وعندما تعرض قضية الحقوق والحريات على بساط البحث، يبرز مبدأ الشرعية ليحدد النطاق الصحيح المسموح به عند معالجة حرية الإنسان فى هذه الأحوال، ويقوم مبدأ الشرعية على ثلاث قواعد بيانها[(١)]:

أ : قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات :

الحلقة الأولى من الشرعية الجنائية ظهرت ممثلة فى قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون). لكى تحمى الإنسان من خطر التجريم والعقاب بغير الأداة التشريعية المعبرة عن إرادة الشعب وهو القانون، ولكى تجعله فى مأمن من رجعية القانون، وبعيداً عن خطر القياس فى التجريم والعقاب[(*)].

وقد أكدت المحكمة الدستورية العليا أن قاعدة (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون) تفرضها (المادة ٤١) من الدستور التى تقرر أن الحرية الشخصية حق طبيعى وأنها مصمونة لا تمس، قائلة بأن [مبدأ شرعية الجريمة والعقوبة] وما أتصل به من عدم جواز تقرير رجعية النصوص

---

(١) المرجع السابق – ص ١٣٤ وما بعدها.

(*) استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على أن حكم نص المادة (٦٦) من الدستور المصرى بشأن مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، لا يعود أن يكون توكيداً لما جرى عليه العمل من قيام المشرع باسناد الاختصاص إلى السلطة التنفيذية بإصدار قرارات لائحية تحدد بها بعض جوانب التجريم والعقاب، وذلك لاعتبارات تقدرها السلطة التشريعية الأصلية وفى الحدود التى يبينها القانون الصادر فيها، وإذ يعهد المشرع إلى السلطة التنفيذية بهذا الاختصاص، فإن عمله لا يعتبر من قبيل اللوائح التفويضية المنصوص عليها فى المادة (١٠٨) من الدستور – لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفي الأحوال الاستثنائية وبناء علي تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلثي أعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون–، ولا يندرج كذلك تحت اللوائح التنفيذية التى نظمتها المادة (١٤٤) منه – يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين –، وإنما مرد الأمر فى تقرير هذا الاختصاص إلى نص المادة (٦٦) من الدستور، التى تنطوى على تفويض بالتشريع يتناول بعض جوانب التجريم والعقاب. (الدستورية العليا فى ٦ إبريل سنة ١٩٩١ – فى القضية رقم ١٦، ١٧ لسنة ١١ ق «دستورية»، حكم الدستورية العليا فى ٧ مارس سنة ١٩٩٢ فى الدعوى رقم ٤٣ لسنة ٧ ق (دستورية) – نشر بالجريدة الرسمية – العدد ١٤ فى ٧ إبريل ١٩٩٢).

العقابية، غايته حماية الحرية الفردية وصونها من العدوان عليها فى إطار من الموازنة بين موجباتها من ناحية، وما يعتبر لازماً لحماية مصلحة الجماعة والتحوط لنظامها العام من ناحية أخرى[1].

كما رتبت المحكمة الدستور ية العليا على ربط قاعدة (شرعية الجرائم والعقوبات) بحماية الحرية الشخصية عدة نتائج هامة بيانها:

١- ألا تكون العقوبة الجنائية التى توقعها الدولة بتشريعاتها مهينة فى ذاتها، أو ممعنة فى قسوتها[2].

٢- أن رجعية القوانين الأصلح للمتهم ضرورة حتمية يقتضيها صون الحرية الفردية ، بما يرد عنها من كل قيد عدا تقريره مفتقراً إلى أيه مصلحة إجتماعية[3].

٣- أن تكون الأفعال التى يؤثمها قانون العقوبات محددة بصورة قاطعة بما يحول دون التباسها بغيرها، وبمراعاة أن تكون دوماً جلية واضحة فى بيان الحدود الضيقة لنواهيها[4].

٤- أن لكل جريمة ركناً مادياً لا قوام لها بغيره يتمثل أساساً فى فعل أو امتناع وقع بالمخالفة لنص عقابى، ولا تعتبر النوايا التى يضمرها الإنسان فى أعماق ذاته واقعة فى منطقة التجريم[5].

ثانياً : قاعدة الشرعية الإجرائية الجنائية :

ومع تطور الأمور وتفاعل الأحداث نتبين أن الحلقة الأولى وحدها لا تكفى لحماية حرية الإنسان إذا أمكن القبض عليه أو حبسه أو إتخاذ الاجراءات اللازمة لمحاكمته مع إفتراض إدانته. فكل إجراء يتخذ ضد الإنسان دون

---

(١) الدستورية العليا فى ٧ نوفمبر سنة ١٩٩٢ فى القضية رقم ١٢ لسنة ١٣ ق (دستورية) - نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٩ - ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٢.

(٢) الدستورية العليا فى ٢٣ يناير سنة ١٩٩٢ فى القضية رقم ٢٢ لسنة ٨ قضائية دستورية - نشر بالجريدة الرسمية - العدد ٤ قد ٢٣ يناير سنة ١٩٩٢، ص ٢٦١.

(٣) الدستورية العليا فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٢ فى القضية رقم ١٣ لسنة ١٣ ق (دستورية).

(٤) الدستورية العليا فى ٢ يناير سنة ١٩٩٣ - القضية رقم ٣ لسنة ١٠ قضائية (دستورية).

(٥) الحكم السابق.

إفتراض براءته سوف يؤدى إلى تجشيمه عبء إثبات براءته من الجريمة المنسوبة إليه (*) . فإذا عجز عن إثبات هذه البراءة إعتبر مسئولاً عن جريمة لم تصدر عنه .

ويؤدى هذا الوضع إلى قصور الحماية التى تكفلها قاعدة لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون، طالما كان من الممكن المساس بحرية المتهم من غير طريق القانون، أو كان من الممكن إسناد الجرائم للناس ولو لم يثبت إرتكابهم لها عن طريق إفتراض إدانتهم.

(*) ذهب جانب من الفقه الجنائى إلى استخدام تعبير (قرينة البراءة)، حيث صادف ذلك اعتراض من البعض مبرراً بأن القرينة أمر معلوم يستنبط من أمر مجهول، ولا يصح منطقياً أن ينطبق ذلك على البراءة بالقول بأنها أمر مجهول استنبط من أمر معلوم، لأنها فى حقيقتها أمر معلوم. كما أن القرينة فى القانون دليل من الأدلة، بينما البراءة تعد مبدأ من مبادئ العدالة والقانون الطبيعى، لأنها تولد مع الانسان وتستمر معه على امتداد حياته، فالأصل فى الإنسان البراءة.

للمزيد يراجع: دكتور/ أحمد ادريس – مبدأ افتراض براءة المتهم – رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة القاهرة سنة ١٩٨٤ – ص ٨٠.

- Voir, à ce Propos:
- Jean Pradel: Droit Pénal, Tome II, Procedure Pénale, 7é édition, éditions cujas, Paris, 1993, P. 279, no 252.

وانظر فى عكس هذا الاتجاه ما ذهب اليه فقهاء المدرسة الوضعية من انتقاد مبدأ افتراض البراءة فى المتهم، بحجة أنه يعرقل الدفاع الاجتماعى، ويوهن وسائل المجتمع فى مكافحة المجرمين، بل ذهبوا إلى أن ذلك يعد سلاحاً يتفادى به المجرم الإدانة. وهذا الرأى محل تقدير، لأنه يتأسس على أن الإنسان مدان حتى تثبت براءته، كما أنه يتجاهل الدور الأساسى لقانون الاجراءات والذى يتمثل فى حماية الابرياء والشرفاء إذا ما احيطت بهم الشبهات.

- Voir, a ce Propos:
- Georges Briere De L'Isle et Paul Cogniart: "Procédure Pénale", Tome II, Librairie Armand, Colin, Paris, 1972, p. 12.

هذا بالإضافة إلى أن الأنظمة الإجرائية المعاصرة قررت هذا المبدأ كدعامة اجرائية أساسية، ووازنت بينه وبين حق المجتمع فى التوصل إلى الحقيقية. (راجع: دكتور/ أحمد عوض بلال – الاجراءات الجنائية المقارنة والنظام الاجرائى فى المملكة العربية السعودية – دار النهضة العربية – القاهرة – سنة ١٩٩٠ – ص ١٠١١ – هامش ١٤٩).

لذلك كان من الأهمية إستكمال الحلقة الأولى للشرعية الجنائية بحلقة ثانية، تحكم تنظيم الاجراءات التى تتخذ قبل المتهم على نحو يضمن إحترام الحرية الشخصية. وتسمى هذه الحلقة (بالشرعية الاجرائية).

وتكفل هذه الحلقة إحترام الحرية الشخصية للمتهم عن طريق اشتراط أن يكون القانون هو المصدر للتنظيم الاجرائى، وأن تفترض براءة المتهم فى كل إجراء من الاجراءات التى تتخذ قبله(1)، وأن يتوافر الضمان القضائى فى الاجراءات.

جـ: قاعدة شرعية التنفيذ العقابى:

إذا صدر حكم بإدانة المتهم، سقطت عنه قرينة البراءة، وأصبح المساس بحريته أمراً مشروعاً بحكم القانون. ولكن هذا المساس بالحرية ليس مطلقاً، ويجب أن يتحدد بنطاقه الطبيعى وفقاً للهدف من الجزاء الجنائى(*).

ومما يؤكد تكامل شرعية التنفيذ مع الشرعية الاجرائية أن المحكمة

---

(1) NORMANS, MARSH: Commission internationale de juristes, le principe de la légalité dans une société libre, (Rap - port sur les travaux du congrés international des jurtistes tenu å New Delhi, Janvier 1959, p. 267.

مشار إليه لدى دكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ١٣٧.

(*) انعكست مذاهب السياسة الجنائية المختلفة فى تحديد نطاق التنفيذ العقابى، ولم يبدأ الأهتمام بحقوق الإنسان فى مرحلة التنفيذ بصورة عملية إلا إستجابة لتيار الدفاع الاجتماعى، وتمشياً مع هذا التيار عنيت منظمة الأمم المتحدة بإصدار القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء التى أقرها المجلس الاقتصادى الاجتماعى بقراريه الصادرين سنة ١٩٥٧، ١٩٧٧. وقد أوصت الجمعية العامة للأمم المتحدة الدولى بتطبيق هذه القواعد (القرار رقم ١٨٥٨ الصادر فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٧١، والقرار رقم ٣٢١٨ الصادر فى ٦ نوفمبر سنة ١٩٧٤)، ويتناول جزء هام من هذه القواعد شرعية التنفيذ العقابى، فيبين المبادئ التى يجب تطبيقها فى هذه المرحلة لإحترام الحد الأدنى من حرية المحكوم عليه داخل السجن. ويتعين ادراج هذه المبادئ فى القانون وحده باعتباره الأداة الصالحة لتنظيم الحريات. وبها تتمثل الحلقة الثالثة من الشرعية الجنائية، وهى شرعية التنفيذ العقابى. (دكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ١٣٧).

الدستورية العليا فى مصر اعتبرت أمكان تنفيذ الحكم حلقة نهائية فى حلقات التقاضى[1].

● **أساس الشرعية الإجرائية:**

تعتبر قاعدة الشرعية الإجرائية أصلاً أساسياً فى النظام الإجرائى الجنائى لا يجوز الخروج عنه. وتقابل فى أهميتها قاعدة شرعية الجرائم والعقوبات فى قانون العقوبات. فكما أن هذه القاعدة الأخيرة هى أساس قانون العقوبات، فإن قاعدة الشرعية الاجرائية تحدد الخط الذى يجب أن ينتهجه المشرع الاجرائى، وتضع الأطار الذى يجب أن يلتزمه المخاطبون بقواعد الاجراءات الجنائية. فلا يجوز أن يترك هذا القانون للجهد القانونى من الناحية الفنية للصياغة، أو من الزاوية العملية للتطبيق، وإنما يجب أن نتذكر دائماً طبيعة هذا القانون من حيث كونه منظماً للحريات، وفى هذا الضوء يتم وضع قواعده وتطبيقها فى إطار الشرعية الإجرائية[2].

ويتحدد جوهر الشرعية الإجرائية فى افتراض البراءة فى المتهم(*)،

---

(1) حكم المحكمة الدستورية العليا - الصادر فى ٣ أبريل سنة ١٩٩٣ - القضية رقم ٢ لسنة ١٤ قضائية (دستورية).

حيث تضمن أنه: «لا تكتمل مقومات حق التقاضى أو يبلغ غايته ما لم توفر الدولة للخصومة فى نهاية مطافها حلا منصفاً هو اقتضاء منفعة يقررها القانون، وأنه إذا كانت الوسائل القضائية المتاحة لا توفر الحماية اللازمة لصون الحقوق، فلا طائل من وراء حق التقاضى».

(2) دكتور/ أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ١٣٨.

(*) عبر الفقيه مونتسكيو عن هذا المفهوم فى كتابه (روح القوانين) بقوله: «عندما لا نضمن براءة المواطنين فلن يكون للحرية وجود».

- Voir, à ce Propos:

Beccaria: Introduction de Marc Ancel et G- Stelani, ed. cujas, Paris, 1966, p. 85.

وفى ذات الاتجاه الفلسفى المتحمس للحرية والمنحاز لحمايتها وصيانتها نادى المركيز سيزار دى بكاريا Cesare De Beccaria (١٧٣٨-١٧٩٤) - من أقطاب بل ومؤسس المدرسة التقليدية ذات التفكير الحديث التى تعد من المدارس الجنائية الحديثة) فقد كان متحمساً لأراء مونتسكيو وروسو. وأهتم كثيراً بحرية الأصلاح الجنائى فى عصره، من أجل الحرية والكرامة للإنسان، وكان يهاجم العقوبات فى الأنظمة القديمة فى أوروبا لفرط قسوتها.

وذلك لضمان حريته الشخصية وسائر حقوق الإنسان المتعلقه بها، وبمفهوم أشمل ومعنى أدق فإن مبدأ أن الأصل في الإنسان البراءة يمثل الحد الأدنى للشرعية الإجرائية، باعتباره (ضمانة جوهرية) لا يجوز التفريط فيها أو الحد من قيمتها، لاسيما وأن تحقيق الحرية في المجتمع رهين بضمان براءة الفرد فيه - ألم تتضمن وثيقة اعلان دستور ١٩٧١ الحالى فى الدبياجة (رابعاً)... إن كرامة الفرد انعكاس طبيعى لكرامة الوطن، ولا كرامة بدون حرية (*).

وعلى ذلك فمن الأهمية أن نحدد أساس الشرعية الإجرائية التى يجب أن يستهدفها المشرع عند وضع الاجراءات الجنائية، حيث نجد أن هذا الأساس ذو مظهرين:

(الأول) موضوعى يرتكز على حماية حقوق الإنسان وصيانة حرياته.

(الثانى) شكلى يرتكز على المصدر الدستورى الذى يستقى منه نصوصه.

• الأول: الأساس الموضوعى للشرعية الإجرائية (احترام حقوق الإنسان):

بداية فإنه لم تغدو الحرية مجرد فكرة خيالية تستند إلى التفكير المثالى، وإنما سطعت وانتقلت إلى مجال الحماية القانونية، وأصبحت ذات قيمة محددة يتمتع بها الأفراد فى مواجهة السلطة، وذلك من خلال سبل تقييد نشاط السلطة وتحديد نطاق اختصاصها، فتقابلت الحقوق والحريات مع السلطة وجهاً لوجه فى نسق قانونى متكامل - لا ظلم ولا جور - تسيد المواقف وصيغ العلاقة بلونها الحقيقى. حيث أن سيادة القانون ليست ضماناً مطلوباً لحرية الفرد فحسب، لكنها الأساس الوحيد لمشروعية السلطة فى نفس الوقت[1].

(*) على الرغم من اتهام نظريات القانون الطبيعى بالمثالية والتجريد، فأنها بلا شك قد أسهمت فى بناء صرح الحرية فى مواجهة السلطة وتقيد سلطة الدولة، وعلى أثر انحسار موجة هذه النظريات، فإن الحاجة إلى تأكيد الحرية وكفالتها فى مواجهة سلطة الدولة قد دفعت بالشعوب إلى وضع بعض الأصول التى تؤكد حقها فى الحرية. وقد كانت هذه الأصول الوضعية هى آخر مراحل تطور الكفاح السياسى فى سبيل كسب الحرية وتدعيمها. (دكتور/ أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ١٣٩).

(١) راجع: وثيقة اعلان الدستور الحالى ١٩٧١، الدبياجة... (رابعاً) الحرية لإنسانية المصرى.

ونستوضح احترام حقوق الإنسان كركيزة أساسية موضوعية للشرعية الاجرائية، بأستقراء نصوص المواثيق والمعاهدات الدولية والاقليمية، والنصوص والأحكام الوطنية.

أ - فعلى الصعيد الدولي: عرفت انجلترا عدداً من إعلانات حقوق الإنسان فى صورة وثائق تاريخية قديمة للحد من سلطات الملك[1]، كما عرفت الولايات المتحدة الأمريكية مجموعة من إعلانات حقوق الإنسان[2]. ثم فى العصر الحديث نص ميثاق منظمة الأمم المتحدة على أن من أغراض هذه المنظمة تطوير وتشجيع احترام حقوق الإنسان وحرياته الاساسية (المادة ١/٣).

وفى النطاق الأقليمى الدولى وقعت بعض الدول الغربية - الأوروبية - المنضمة إلى المجلس الأوروبى فى روما - فى ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٠ - على إتفاقية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. وقد أكدت هذه الاتفاقية على احترام الحقوق التى تضمنها الاعلان العالمى لحقوق الإنسان[3]. ثم صدر الميثاق الاجتماعى الأوروبى فى ١٨ أكتوبر سنة ١٩٦١ المبرم بين دول مجلس أوروبا مؤكداً على حقوق الإنسان الاجتماعية[4].

---

(١) مثل العهد الأعظم سنة ١٢١٥، وملتمس الحقوق سنة ١٢٢٨، ولائحة الحقوق سنة ١٦٨٩، وقانون التسوية سنة ١٧٠١، يراجع:

- Jacques ROBERT: Libertés Publiques, Paris, 1971, p. 40.

(٢) هى إعلان الاستقلال سنة ١٧٧٦، واعلانات الحقوق التى صدرت فى ذات العام، وتصدرت دساتير المستعمرات البريطانية الثلاثة عشرة التى أصبحت ولايات أمريكية مستقلة. وفى فرنسا صدر فى سنة ١٧٨٩ إعلان حقوق الإنسان بمناسبة الثورة الفرنسية.

(3) Thomas Buergenthal: Un movel etamen du Statut Jurique de La Convention Euripéene, Revue de La Commission internationale des Juristes, 1966, p. 57.

(٤) للمزيد فى هذا الشأن يراجع:

أحمد أبو الوفا - الحماية الدولية لحقوق الإنسان فى إطار الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة - دار النهضة العربية - القاهرة - ط أولى - سنة ٢٠٠٠، أحمد الرشيدى - حقوق الإنسان. (دراسة مقارنة بين النظرية والتطبيق) - مكتبة الشروق - القاهرة - ط أولى - سنة ٢٠٠٣.

- Documents on Astoromy and Minasity rights London - 1993.

وعلى صعيد الدول الإسلامية، أصدر المجلس الإسلامى العالمى المنعقد فى باريس سنة ١٩٨١ بياناً عالمياً عن حقوق الإنسان فى الإسلام، أورد العديد من هذه الحقوق. وفى نطاق الدول الأفريقية، أقر مؤتمر القمة الأفريقى المنعقد فى نيروبى سنة ١٩٨١، الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان والشعوب والمدن، ودخل حيز التنفيذ فى ٢١ أكتوبر سنة ١٩٨٦، وعلى مستوى الدول العربية أعدت مجموعة من الخبراء من أهل الفكر والقانون فى الوطن العربى المجتمعين فى مدينة سيراكوزا بايطاليا سنة ١٩٨٦ مشروع ميثاق لحقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى(١).

ب- على الصعيد الوطني (في نطاق التشريع):

اتسعت دائرة الحقوق التى كفلتها إعلانات حقوق الإنسان، فلم تقتصر على تخويل صاحبها حرية الحركة والتصرف والاختيار قبل الدولة، بل امتدت إلى تخويله حقوقاً إجتماعية واقتصادية وثقافية – تلتزم الدولة بتوفيرها – تخوله الحق فى إشباع إحتياجات أساسية مثل التأمين الاجتماعى والرعاية الطبية، والعمل، وأوقات الراحة، والتعليم، والنواحى الثقافية.... إلى غير ذلك من عناصر أساسية للتنمية الاجتماعية للإنسان.

وعندما أقر الاعلان العالمى لحقوق الإنسان – الصادر سنة ١٩٤٨ – هذه الحقوق فى المواد (من ٢٢ إلى ٢٧). أضحت حقوق الإنسان استناداً على ذلك نوعين:

١– حقوق تخول صاحبها نهج سلوك معين، تتمثل فى الحقوق المدنية والسياسية فى مواجهة الدولة. (الجيل الأول لحقوق الإنسان).

٢– حقوق تخول صاحبها الحق فى اقتضاء خدمة أساسية من الدولة، تتمثل فى الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. (الجيل الثانى لحقوق الإنسان).

---

(١) المجلد الثانى لحقوق الإنسان – مطبوعات المعهد العالى للدراسات العليا فى العلوم الجنائية – (سيراكوزا – إيطاليا) – طبعة أولى – ١٩٨٩ – ص ٤٦ وما بعدها.

والنوع الأول وحده هو الذى يطلق عليه أسم الحريات العامة عندما يكفله القانون الوضعى. وقد لاحظ المشرع الدستورى - عند تنظيمه للدستور المصرى الحالى ١٩٧١ - هذه التفرقة عندما نظم هذين النوعين من الحقوق مع الواجبات العامة فى الباب الثالث، حيث أطلق عليها جميعاً أسم (الحريات والحقوق والواجبات العامة[١]. وبذلك أبرز التشريع الدستورى الحقوق والحريات وكفل لها الحماية... كما أنه ميز بينها إلى أنواع ثلاث(*):

- الحريات العامة بالمعنى التقليدى وتتعلق بحق الفرد فى نهج سلوك معين.
- الحقوق العامة وتتعلق بحق الفرد فى اقتضاء خدمة أساسية من الدولة.
- الواجبات العامة وتتعلق بواجب الفرد قبل الدولة.

(في النطاق القضائي)؛

ما قررته المحكمة الدستورية العليا فى مصر من أنه لا يجوز للدولة القانونية أن تنزل بالحماية التى توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم عن الحدود الدنيا المقبولة بوجه عام فى الدول الديمقراطية. وتأسيساً على ذلك فإن المحكمة الدستورية العليا فى نطاق بسط حمايتها للحقوق والحريات المقررة للفرد، تتمسك بموضوعية بحقوق الإنسان المسلم بها فى الدول الديمقراطية[٢].

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ٤٥.

(*) وتجدر الإشارة إلى أنه فى الثمانينات من القرن الماضى ظهر الجيل الثالث لحقوق الإنسان، ويسمى بحقوق التضامن. ويشير إلى أربعة أنواع من الحقوق هى الحق فى السلام والحق فى التنمية والحق فى البيئة والحق فى حماية الثروة العامة للإنسان، وهذه الحقوق تخول جميع الأفراد الحق فى مطالبة غيرهم من الأفراد باحترام قيم عالمية معنية فى إطار من التضامن.

- Voir, à ce Propos:

D. Rousseau: Les droits de L'homme dans la troisiéme génération, droit constituionnel et droits L'homme, Economico, Collection droit Public Positif, 1987, p. 127.

- وقد واكب دستور ١٩٧١ الحالى هذا التطور فى حقوق الإنسان حيث تضمن التعديل الدستورى الذى أجرى فى ٢٦ مارس ٢٠٠٧، تعديل للمادة ٥٩ بشأن حماية البيئة، والتى نصت على أن: «حماية البيئة واجب وطنى، وينظم القانون التدابير اللازمة للحفاظ على البيئة الصالحة».

(٢) حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر فى ٢٣ يناير سنة ١٩٩٢ - فى القضية رقم ٢٢ لسنة ٨ (قضائية دستورية).

● ثانيا : الأساس الشكلي للشرعية الإجرائية (المصدر الدستوري) :

إن حقوق الإنسان كما وردت فى المواثيق الدولية والاتفاقيات المعنية، تمثل معياراً للشرعية، يهتدى بها المشرع الدستورى فى تحديد المراد بالحرية الشخصية والحقوق الأساسية للفرد فى نطاق تحديد مضمون الشرعية، وبالتالى فهذه الحقوق ليست إلا ضوءاً ينير النصوص الدستورية فيما يتعلق بالشرعية فيحدد نطاقها ومقصدها فى الدولة القانونية(١).

فالدستور ليس عملا منغلقاً، وإنما هو عمل منفتح دائم التكوين، هو عمل لا يتوقف نبضه، فهو دائم الحركة يعيش فى الحاضر ويتفاعل مع المستقبل(٢). وعبر عن ذلك العميد/ فيدل بقوله: «إن الدستور يقول ما ‹يجب› أن نفعله ولا يمكنه أن يقول ما ‹سنفعله›»(٣).

وفى ذات المعنى ضمنت المحكمة الدستورية العليا فى مصر فى أحد أحكامها: «إن الدستور وثيقة تقدمية لا ترتد مفاهيمها إلى حقبة ماضية، وإنما تمثل القواعد التى يقوم عليها، التى صاغتها الإرادة الشعبية انطلاقاً إلى تغيير لا يصد عن التطور آفاقه الواسعة(٤).

ولعل هذا المفهوم المتفتح للدستور وهذا المعنى العميق لما تتمتع به النصوص الدستورية هو ما دفع المحكمة الدستورية العليا فى مصر أن تكشف دون توقف عن حقوق الإنسان التى لا يتسع لها مدلول الحرية الشخصية، وذلك فى ضوء المستوى المسلم به لهذه الحقوق فى الدول الديمقراطية، مثال ذلك:

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ١٥٠.

(٢) المرجع السابق – ص ١٥١.

(3) Voir, à ce Propos:

Vedel G. et Delvolve P., "Le constitution, base du systéme juridique". Tournées de la socitété de législatian camparée, Paris, Ed. Toubhal, 1979.

● ويراجع تصريح السيد/ رئيس مجلس الشعب المصرى – دكتور/ أحمد فتحى سرور – فى مضبطة المجلس بتاريخ ٢٠ مايو ١٩٩٣، حيث اعتبر هذا التفسير أساساً لدستورية القوانين الاقتصادية التى أصدرها المجلس آنذاك.

(٤) حكم المحكمة الدستورية العليا فى ٤ يناير سنة ١٩٩٢ فى القضية رقم ٢٢ لسنة ٨ قضائية دستورية.

- اعطاء القيمة الدستورية لمبدأ عدم جواز معاقبة الشخص مرتين عن فعل واحد[1]. رغم عدم النص على ذلك صراحة فى الدستور[2].
- الحق فى رجعية القانون الأصلح للمتهم[3]. رغم عدم النص عليه صراحة فى الدستور[4].
- اعتبار الحق فى تنفيذ الحكم حلقة من حلقات الحق فى التقاضى[5].

وفى ذات الاتجاه التوسعى سار على المنهج الذى تكشف أمام المحكمة الدستورية العليا المصرية - بل وكان سابقاً على منهجها[6] - كلا من المجلس

---

(١) الدستورية العليا فى ٢٣ يناير سنة ١٩٩٢ فى القضية رقم ٢٢ لسنة ٨ قضائية (دستورية)، الحكم الصادر من الدستورية العليا فى ٢ يناير ١٩٩٣ فى القضية رقم ٣ لسنة ١٠ ق (دستورية).

(٢) نص على ذلك المادة ٧/١٤ من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية (١٩٦٦).

(٣) الدستورية العليا فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٢ - القضية رقم ١٢ لسنة ١٣ قضائية (دستورية)، نشر بالجريدة الرسمية العدد ٤٩ فى ٣ ديسمبر سنة ١٩٩٢.

(٤) نص على هذا الحق الاعلان العالمى لحقوق الإنسان (مادة ٢/١١)، وزاد فى التفسير والإيضاح للمعنى المادة (١/١٥) من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية.

(٥) حكم الدستورية العليا فى ٣ إبريل سنة ١٩٩٣ - فى القضية رقم ٢ لسنة ١٤ قضائية (دستورية).

(٦) ذكر أستاذنا الدكتور/ أحمد فتحى سرور فى مؤلفه القيم - الشرعية الدستورية (وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية) - ص ١٥١ - أن التوسع الذى ذهبت إليه المحكمة الدستورية العليا فى مصر للكشف عن حقوق الإنسان التى لا يتسع لها مدلول الحرية الشخصية. هو توسع سار على منهجه المجلس الدستورى الفرنسى، والمحكمة العليا الأمريكية. حيث أن الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا فى مصر فى هذا الشأن كانت فى أعوام ١٩٩٢، ١٩٩٣. (٤ يناير ١٩٩٢ القضية ٢٢ لسنة ٨ ق دستورية، ٢ يناير ١٩٩٣ فى القضية ٣ لسنة ١٠ ق دستورية).
والحكم الصادر عن المجلس الدستورى الفرنسى فى قضية (تفتيش السيارات) كان بتاريخ ١٢ يناير ١٩٧٧/ كما وأن المحكمة العليا الأمريكية قد اتجهت منذ بداية السبعينات من القرن الماضى الى التوسع فى مقام تحديد المقصود بالحرية لكى تتضمن تقريباً كل الحقوق التى تهم الفرد. بما يعنى أن كلا من المجلس الدستورى الفرنسى والمحكمة العليا الأمريكية كان لهما السبق فى التوسع فى تحديد المراد بالحرية الشخصية، ثم أنتهجت المحكمة الدستورية العليا فى مصر ذات المنهج فى أحكامها الصادرة بشأن حماية حقوق الإنسان وصيانة حرياته.

الدستورى فى فرنسا[١]، والمحكمة العليا الأمريكية[٢] . حيث توسعا فى تحديد المراد بالحرية الشخصية.

ويتبع المشرع الدستورى فى صياغته للنصوص الدستورية أحد أسلوبين أو كليهما [٣] :

١- كفالة الحقوق والحريات العامة بصورة محددة مطلقة، دون الاحالة على القانون لتحديد مضمونها أو شروط ممارستها.

٢- كفالة الحقوق والحريات العامة من حيث المبدأ، وترك مهمة تحديد مضمونه وكيفية ممارسته للقانون.

وطبقاً لهذا الأسلوب (الثانى) يتولى القانون مهمة هذا التحديد ، تحت رقابة المحكمة الدستورية العليا.

وقد لوحظ أن كفالة الدستور للحرية بصورة مطلقة وفقاً للأسلوب الأول، لم يحل دون المساس بهذه الحريات عن طريق التعديلات الدستورية، بصورة سميت بالتهرب الدستورى[٤] .

ومؤدى إعتبار الدستور مصدراً شكلياً للشرعية الإجرائية، التزام القواعد التشريعية (القوانين واللوائح) بالتعبير عن هذه الشرعية. ولذلك يجب على المشرع أن يعالج الموضوعات التى تمس الحرية بكل دقة وإنتباه، وهو ما يقتضى فى المشرع – مجلس الشعب الممثل للسلطة التشريعية مع مجلس الشورى – تكونيا قانونياً متيناً فضلاً عما يتحلى به من تكوين سياسى، حتى

---

(١) اتجه المجلس الدستورى فى فرنسا فى قضية (تفتيش السيارات) نحو التوسع فى تحديد المراد بالحرية الشخصية التى تحميها المادة (٦٦) من الدستور الفرنسى. راجع ص٩٥من هذا المؤلف.

(٢) راجع: ص(٩٦) من ذات المؤلف.

(٣) دكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ١٥٢ .

(٤) كثر استخدام هذا الأسلوب فى ألمانيا فى ظل دستور فاريما (WARIMA) – الفترة من ١٩١٩ :١٩٢٣ – مما أدى فى النهاية إلى تمهيد الطريق نحو الحكم الدكتاتورى. يراجع فى ذلك: دكتور/ محمد عصفور – وقاية النظام الاجتماعى باعتباره قيد أعلى الحريات العامة – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة – سنة ١٩٦١ – ص ٦٤ .

يعرف كيف يفسر بكل حكمة وإدراك المبادئ التى وردت فى النصوص التشريعية، مما يجنبه إصدار أى تشريع يتجاوز الحدود التى وصفها الدستور. وقد ذهب أستاذنا الدكتور/ أحمد فتحى سرور إلى أنه يمكن توفير ذلك من خلال تدعيم السلطة التشريعية بجهاز قانونى فنى على مستوى عال. وكذلك الشأن بالنسبة لادارات التشريع فى السلطة التنفيذية. وعلى مجلس الدولة فى هذا الشأن واجب كبير(1).

- ملامح الشرعية الإجرائية :

عنى الدستور المصرى الحالى ١٩٧١ بالنص على الشرعية الإجرائية، فقرر فى المادة (٦٧) – الباب الرابع – سيادة القانون – أن الأصل فى المتهم البراءة حتى تثبت إدانته. وبهذا المبدأ الهام أرسى الدستور أهم مقومات الشرعية الإجرائية، ثم حدد بعد ذلك ما يتفرع عنه من ضمانات. وقد اتبع المشرع الدستورى فى هذه الصياغة الأسلوب الثانى فى صياغة الشرعية الإجرائية، حيث كفل الحرية الشخصية من حيث المبدأ (المادة ٤١)، ثم أكد مبدأ تنظيمها بقانون فى سائر المواد الخاصة بالحريات والحقوق والواجبات العامة وسيادة القانون، وخاصة فى المواد المتعلقة بالحرية الشخصية (المواد ٤١، ٤٤، ٤٥. ٥٧، ٦٧، ٧١)، كما ضمن بين نصوصه مواد تتعلق بحرية العقيدة وحرية الرأى وحرية البحث العلمى وحرية الهجرة وحرية الاجتماع الخاص (المواد ٤٦، ٤٧، ٤٩، ٥٢، ٥٤)، ثم أوضح المشرع الضمان القضائى الرقيب على هذه الحقوق والحريات فى مواده (٦٥، ٦٨)(*).

(1) دكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ١٥٣.

(*) عرضنا فى مواضع متقدمة من المؤلف أن حقوق الإنسان كما وردت فى المواثيق والاتفاقيات الدولية – والتى تعارف المجتمع الدولى على التسليم بها فى الدول الديمقراطية – قد اعتبرتها المحكمة الدستورية العليا من المبادئ العامة التى يجب ألا تخل بها القواعد التشريعية.

المطلب الأول
الإجراءات القانونية المنظمة
لحماية حقوق الإنسان

إذا كانت الإجراءات الجنائية تهدف إلى تحقيق فاعلية العدالة الجنائية (التطبيق القضائى لقانون العقوبات)، فإنها يجب أن تهدف فى ذات الوقت إلى حماية الحقوق الاساسية لكل شخص تتعلق به الاجراءات الجنائية وخاصة المتهم(*).

وفى ضوء الشرعية الدستورية يجب أن يحدث التوازن بين الهدف الأول للاجراءات الجنائية والهدف الثانى المتمثل فى ضمان الحرية الشخصية وحقوق الإنسان المتعلقة بها، وبغير هذا التوازن تفقد الاجراءات الجنائية مصداقيتها وفعاليتها فى الدولة القانونية، لأن الأعمال والتصرفات فيها يجب أن تقوم على إحترام سيادة القانون، وأن الإجراءات الجنائية يجب أن تتجاوب مع مقتضيات حماية الحرية الشخصية فى جميع صورها وأشكالها، وهو ما ينعكس على جميع مراحل الدعوى[1].

كما يهدف قانون الاجراءات الجنائية بوجه عام إلى حماية المصلحة الاجتماعية من خلال ما ينظمه من اجراءات لكشف الحقيقة وإقرار سلطة الدولة فى العقاب، وبواسطة الضمانات التى يقررها حماية لحقوق المتهم وحريته التى تتعرض للخطر من جراء اتخاذ هذه الاجراءات فى مواجهته. إن مقصد الاجراءات القانونية وغايتها تطبيق القانون وإقرار العادلة، حيث أن الاحساس بالعدالة يعتبر قيمة إجتماعية مهما اختلفت الأزمنة والمجتمعات، فهو قيمة أخلاقية خالدة فى الضمير الإنسانى إزداد تعمقها بظهور الإديان السماوية(**).

(*) نال هذا الوضع اهتمام مؤتمر الجمعية الدولية لقانون العقوبات وخاصة مؤتمرها الثانى عشر المنعقد فى هامبروج – المانيا الغربية – سنة ١٩٧٩، ثم مؤتمرها الرابع عشر المنعقد فى فينا – النمسا – سنة ١٩٨٩.

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور –المرجع السابق – ص ٤٠.

(**) العدالة فكرة غامضة أثارت جدلاً كبيراً، وتمت معالجتها وفقاً لجوانب مختلفة، فهناك العدالة المادية التى تقابل العدالة الشكلية. كما توجد العدالة الاجتماعية التى تتميز عن العدالة القانونية. وقد يتفق مدلول العدالة مع مفهومها فى القانون الطبيعى أو يختلف عنها. ويتم ارضاء الشعور بالعدالة فى قانون العقوبات عن طريق تأسيس المسئولية الجنائية على مبدأ

—

ولذلك فإنه يتعين على المشرع أن يراعى هذه القيمة الاجتماعية عند تدخله لحل التنازع بين المصالح وإضفاء حمايته على المصلحة الأجدر بالرعاية. فالقانون بحكم نشأته الاجتماعية لا يمكنه أن يصطدم باحساس المجتمع بالعدالة.

أولاً: أعمال الضبط:

أ - مفهوم الضبط:

للضبط لغة وقانوناً عدة مفاهيم لابد من ذكرها لنتعرف على معنى الضبط، في نطاق مراعاة مأمور الضبط لحقوق الإنسان.

- **منها لغة:** إن الضبط يعنى (ضبط) الشئ أى حفظه بالحزم وبابه ضرب، ورجل (ضابط) أى حازم[1]، وأيضا ضبطه (ضبطاً) حفظه حفظاً بليغاً ومنه قيل (ضبطت) البلاد وغيرها إذا قمت بأمرها قياماً ليس فيه نقص، من باب تعب عمل بكلتا يديه[2].
- **وفي مفهوم الضبط قانوناً:** إن كلمة الضبط ترجع في أصلها إلى الكلمة اليونانية (Polities) وهى تعنى الحكومة الداخلية للدولة[3]، وبانتقال هذه الكلمة إلى اللغة الاتينية واللغات الأخرى اكتسبت معنى جديداً، وأصبحت تعنى مجموعة القواعد والنظم التى يلتزم بها الأفراد في سبيل تحقيق الخير

-- حرية الاختيار، وتوقف فكرة الجزاء الجنائي على مبدأ المسئولية. وقد يعبر المشرع عن معنى العدالة عندما يضع الحدود القانونية للعقاب التى يمارس القاضى سلطته التقديرية فى اطارها، أى عندما يمارس المشرع سلطته فى التفريد التشريعى كأطار يمارس القاضى فى داخله سلطته فى التفريد القضائى. كما يتم إشباع معانى العدالة الاجتماعية بتحقيق التوازن بين حماية الحرية الشخصية وحماية المصلحة العامة فى كل من قانون الاجراءات الجنائية وقانون التنفيذ العقابى. (دكتور/ أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – ص ١٠، ١١).

(١) مختار الصحاح – مكتبة لبنان – بيروت – ١٩٨٦ – باب الضاد – ص ١٥٨.

(٢) المصباح المنير – المكتبة العلمية – بيروت – جـ٢ – كتاب الضاد – ص ٣٥٧.

(٣) المجلة العربية للدفاع الاجتماعي –وثائق مؤتمر الأمم المتحدة الخامس بمنع الجريمة ومعاملة المذنبين موضوع (الدور البارز للشرطة والأجهزة المختصة بتطبيق القانون) – جنيف – سبتمبر ١٩٧٥، المجلة الصادرة فى سنة ١٩٧٧ – ع ٦ – ص ٨٨.

العام لهم، وفى مرحلة لاحقه أصبحت تعنى مجموعة الاشخاص المكلفين بتحقق الأهداف السابقة [1].

• **ومفهوم آخر للضبط من الناحية القانونية يشمل عدة معانى[2]:**

فالضبط يعنى **أولاً:** دقة التحديد ويقال ضبط الأمر (بضم الضاد) بمعنى أنه حد على وجه الدقة. ويعنى **ثانياً:** وقوع العينين ثم القاء اليدين على شخص أو شئ كان خافياً ويجرى البحث عنه، فيقال أنه قد ضبط ذلك الشخص أو هذا الشئ.

ويعنى **ثالثاً:** التكوين الكتابى المشتمل على معالم واقعة يخشى لو ترك أمرها دون تسجيل لها أن تتبدد معالمها ويزول أثرها من ذاكرة من عاينها وشاهدها، وهذا المعنى الثالث يدخل فيه عنصر التدوين الكتابى الذى يسمى فى لغة القانون بتحرير المحضر، ولذا يقال قانونا ان ضبط الواقعة يعنى تحرير محضر لها، وخصوصاً لأن الكلمة الشفوية طائرة بينما الكلمة المكتوبة ثابتة.

وأخيراً وهذا هو المعنى **الرابع** للضبط، يفهم من الضبط العود بالأمور إلى وضعها الطبيعى المنسجم مع القانون الحاكم لها، وذلك عقب خلل أو اضطراب اصابها منحرفاً بها عن حكم هذا القانون، وهنا يشتمل الضبط على معنى التنظيم والتنسيق الكفيلين بانضباط الأمر المختل أو بتقويم الأمر المعوج.

وقد ذهب رأى فى الفقة إلى أنه يقصد بنظام الضبط تنظيم المجتمع تنظيماً وقائياً يكفل آمنه وسلامته من الأخطار، ومن تلك التى عسى أن يأتيها الأفراد والتى تؤدى إلى الاخلال بالنظام العام فى المجتمع (*).

---

(1) طويق عز الدين – الأدوار الجديدة للشرطة والهيئات الأخرى التى تقوم بتنفيذ القانون وثائق المؤتمر الدولى العربى السابع للدفاع الاجتماعى – القاهرة – نوفمبر ١٩٧٤ – غير منشور – ص ٢.

(2) دكتور/ رمسيس بهنام – علم النفس القضائى – الاسكندرية – منشأة دار المعارف – سنة ١٩٩٧م، ص ١٣ وما بعدها.

(*) والضبط بهذا المفهوم نوعان: الأول بالضبط الإدارى يهدف إلى منع أى اخلال بالأمن والسكينة والصحة العامة، أما النوع الثانى – فهو الضبط القضائى الذى يرمى إلى التنقيب عن الجرائم المرتكبة والتحرى عن مرتكبها وجمع الاستدلالات اللازمة لإثبات الإتهام ورفع الدعوى الجنائية، (دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – المركز القانونى للمتهم فى مرحلة التحقيق الابتدائى «دراسة مقارنة بالفكر الجنائى الإسلامى – القاهرة – دار النهضة العربية – ط ٢ – سنة ٢٠٠٤ – هامش ٨٤١ – ص ٤٥٨).

ب- أنواع الضبط :

تقوم الدولة الحديثة، فى سبيل أداء مهامها فى حفظ كيان الدولة وبقائها، بوظيفتين رئيسيتين:

الأولي: هى وظيفة الضنط الإدارى (LA Police administrative) .

والثانية: هى وظيفة الضبط القضائى (Police Judiciaire) .

- أما الوظيفة الأولى: فجوهرها اتخاذ ما يلزم فى سبيل منع الجريمة قبل وقوعها، ويتم ذلك بالسهر على الأمن العام واتخاذ احتياطات تأمينية، عن طريق تنفيذ ما تقضى به القوانين واللوائح التنفيذية، واتخاذ التدابير الكفيلة بمنع الجرائم قبل وقوعها[1] .
- وأما الوظيفة الثانية: الضبط القضائى حيث تنشط الدولة لأداء تلك الوظيفة بعد وقوع الجريمة فعلاً، وجوهرها هو التحرى عن الجريمة والبحث عن مرتكبها وجمع العناصر اللازمة للتحقيق فى الدعوى، ومقتضى الضبطية القضائية أنه بعد فشل الضبط الإدارى فى ادراك الغاية منه، وهو منع الجريمة قبل وقوعها تنتهى وظيفته فى الحال، لتبدأ فى تلك اللحظة وظيفة الضبط القضائى فى جمع الاستدلالات اللازمة لتحقيق وضبط الجريمة والمجرم[2]، وهى بهذا المعنى تعتبر من الأجهزة المساعدة للسلطة القضائية فى أداء مهامها فى نشر العدالة فى المجتمع[3] .

---

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر - الإجراءات الجنائية - الاسكندرية - دار المطبوعات الجامعية - سنة ١٩٨٤ - ص ١١٥ .

(٢) المرجع نفسه - ص ١١٦ .

(٣) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد - المرجع السابق - ص ٤٥٨ .

Voir aussi en ce sens:

- Fou RNIER (Georges): "L'ac Te Policier Judiciare". These Rennes 1, 1979.
- L EMONDE: ((Marcal): "Police et Justive, Etude Theorique et pratique de rapports entre La magistrature et La Police Judicaire en France These Loyn 1975.
- DEBIS (G): "L'Enquete Preliminaire" These Aix Harseilli 1973.
- CASERIS (Rene): "La Gendarmerie dans Lexercise de ses functions Police Judicaire Theses Paris, II, 1972.

ووظيفة الضبط الإدارى من اختصاصات الادارة العامة، ولا صلة لها بمباشرة القضاء وظيفته، إنما يعنى قانون الإجراءات بوظيفة الضبط القضائى فحسب، لأنها داخله ضمن النظام ا لموضوع لجمع الأدلة وتمحيصها[1].

ويرتبط الضبط بصوريته (الإدارى والقضائى) بأهم مشكلات الإنسان منذ وجوده وهى الحرية، لأنه من خلال الضبط يمكن للسلطة القائمة على تنفيذه فرض قيود على حريات الأفراد، وتختلف هذه القيود ضيقاً واتساعاً من مجتمع إلى آخر تبعاً للنظام السياسى السائد فيه، بل ويمكن أن ينشأ تقييد الحرية كذلك عن طريق ما يسمى بالضبط التشريعى، أى من خلال اصدار القوانين المقيدة لحريات الأفراد.

وجدير بالذكر أن الضبط بمعناه العام ينصرف إلى الضبط الإدارى، والذى يعنى تنظيم الدولة تنظيماً وقائياً يكفل أمن المجتمع وسلامته، واستتباب النظام فيها وفقاً لهذا التنظيم الوقائى[2]. اذا تنظر الدولة (السلطة الشرعية) إلى الاخطاء التى عسى أن يأتيها الأفراد والتى قد تؤدى بالتالى إلى الاخلال بالنظام العام فى المجتمع، فتعمل على قمعها قبل وقوعها[3].

ت- مفهوم الضبط الإدارى:

إن مفهوم الضبط شأنه شأن سائر الأفكار والنظم القانونية قد تطور تطوراً ملحوظاً، لمسايرة المتغيرات التى جدت، ولمواجهة ضرورات الحياة ومتطلباتها، بل أنه أصبح فى الوقت الحاضر مفهوماً مرناً بالصورة التى تسعف الإدارة فى تحقيق غاياتها.

ففى الماضى – مرحلة الدولة الحارسة – كان مفهوم الضبط الإدارى،

— ويراجع باللغة العربية: دكتور/ قدرى عبد الفتاح الشهاوى – اعمال الشرطة ومسئوليتها ادارياً وجنائياً – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة الاسكندرية – سنة ١٩٦٩.

(١) دكتور/ رءوف عبيد – مبادئ الإجراءات الجنائية – القاهرة – الفكر العربى – الطبعة ١٦ – سنة ١٩٨٥ – ص ٢٨٥.

(٢) دكتور/ ابراهيم حامد طنطاوى – سلطات مأمور الضبط القضائى – القاهرة – المكتبة القانونية – ط ٢ – ١٩٩٧، ص ٥٧.

(٣) لواء دكتور/ عصمت عدلى – علم الاجتماع الأمنى (الأمن والمجتمع) – الاسكندرية – دار المعرفة الجامعية – سنة ٢٠٠١، ص ٤٤.

يهدف إلى اقرار النظام القائم بما يحقق غايات وأهداف الدولة، مرد ذلك أن الدولة فى الماضى كانت بسيطة ولم تتعقد وظائفها الاجتماعية والاقتصادية والسياسية بشكل ملحوظ، ولم تتفاقم مشاكلها لدرجة ان تتدخل لفرض سلطاتها بمقتضى قواعد منظمة تحظى باحترام الأفراد والجماعات، وانزال العقاب على من يخالف تلك القواعد(١).

ومن هذا رسخ مفهوم الضبط الإدارى فى حماية النظام القائم واهدافه وغاياته، ولم تكن ثمة حاجة للجوء الدولة إلى وضع قواعد قانونية لأفراد الضبط الإدارى. ثم تطورت وظيفة الضبط الإدارى بتطور وظيفة الدولة – مرحلة الدولة المتدخلة – وأصبح هدف الضبط الإدارى – بالاضافة للإهداف السابقة – توقى كل اخلال بالنظام العام، أو بأحد محاوره من خلال فرض قيود على حريات الأفراد(٢).

ث- المعني الوظيفي والمعني الشكلي للضبط الإدارى:

لقد تباينت وجهات النظر بشأن الضبط الإدارى فى الوقت الحاضر، بل زاد الأمر دقة ان هذا التباين لم يقتصر على تحديد ماهية الضبط الإدارى، بل امتد ليتناول وظائفه وغاياته والهيئات القائمة عليه، وطبيعته وسند سلطاته من الشرعية.

أ - **المعني الوظيفي للضبط الإدارى:** عرف الفقهاء الضبطية الإدارية: بأنها الهيئة المكونة من موظفين رسميين(٣)، وكل اليهم المشرع أمر المحافظة على النظام والأمن العام فى الدولة(٤)، وذلك باتخاذ الاحتياطات اللازمة لمنع الجرائم قبل وقوعها.

وتعريف آخر ان الضبط الإداري: هو نوع من الولاية الضابطة اقتضت بها السلطة التنفيذية أو الادارة – أما على وجهة الاصالة أو بطريق الانابة

---

(١) دكتور/ حسنى درويش عبد الحميد – المرجع السابق – ص ٤٦.

(٢) دكتور/ ابراهيم حامد طنطاوى – المرجع السابق – ص ٥٩.

(٣) عدلى عبد الباقى – شرح قانون الاجراءات الجنائية – القاهرة – المطبعة العالمية – سنة ١٩٥١ – ص ٣٠٥.

(٤) دكتور حسن صادق المرصفاوى – أصول الإجراءات الجنائية – سنة ١٩٥٧ – ص (٤٣٠).

التشريعية– بغية اقرار النظام واستتباب الأمن والمحافظة على السكينة العامة والصحة العامة[1].

وأيضاً إن الضبط الإدارى: هو مجموعة القواعد التى تفرضها السلطة العامة على الافراد فى عموم حياتهم العادية أو لممارسة نشاط معين يقصد صيانة النظام العام[2].

ويذكر الفقة أن تقييد الحريات الفردية لا ينشأ فحسب عن الضبط الإدارى، ذلك لأن الأصل العام ان هذه الحريات تنبع جميعاً من الدستور، ثم تعمل فى حدود القانون، ولذلك فهى تخضع اساساً للتشريعات التى تحدد المبادئ العامة لها وترسم الخطوط الرئيسية لنطاق ممارستها[3]، ثم يأتى الضبط الإدارى بعد ذلك للعمل داخل هذا الاطار التشريعى[*].

غير أن السلطات الإدارية وان كانت مقيدة فى الأصل بهذا الاطار التشريعى إلا أنها تملك أحياناً إن تضيف إليه أحكام تشريعية عامة عن طريق اللوائح الإدارية، ومن هنا كان الضبط الإدارى قائماً اساساً على تحديد الملاءمة بين الحريات الفردية وبين مقتضيات الصالح العام فى الدولة، هذه الملاءمة

---

(١) محمد شريف اسماعيل – سلطات الضبط الإدارى فى الظروف الاستثنائية – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – سنة ١٩٧٩، ص ١٠.

(٢) دكتور/ حسنى درويش عبد الحميد – مرجع سابق – ص ٤٦.

وفى مثل هذا المعنى: دكتور/ منيب محمد ربيع – النظام العام – مجلة الأمن العام – العدد ٩٨ – يوليو ١٩٨٢، ص ٩.

(٣) دكتور/ حسنى درويش عبد الحميد – المرجع السابق – ص ٤٦.

(*) لذلك فقد عرف رأى الضبط الإدارى بأنه حق الدولة فى تقييد حريات الأفراد باتخاذ الاجراءات الوقائية اللازمة لحماية النظام العام فى المجتمع، والتى تتفاوت فى درجتها بحسب الطبيعة التى تستلزمها.

دكتور/ محمد فؤاد عبد الباسط – القانون الإدارى – الاسكندرية – دار الفكر الجامعى – سنة ١٩٩٦ – ص ٦٥.

وان أهمية الضبط الإدارى للدولة، ان تمارس الضبط الإدارى وفقاً للقانون مع احترام الحدود الفاصلة لما هو حق للسلطة التشريعية وما هو متروك للسلطة التنفيذية، ذلك ان الأصل أن حقوق وحريات الأفراد لا يملك تقييدها إلا المشرع ووفقاً لأحكام الدستور.

التى يرسم المشرع مبدئياً خطوطها الرسمية، ثم تطبقها الادارة بعد ذلك، على أن يراقب القضاء نشاط الادارة فى هذا الشأن(*).

ومع تعدد التعريفات الفقهية للضبط الإدارى، فإن الملاحظ ان الجامع بين هذه التعريفات هو تحديد هدف الضبط الإدارى بأنه صيانة النظام العام[1]، فالضبط الإدارى هو «مجموع ما تفرضه الادارة العامة من قيود على الأفراد تحد بها من حرياتهم بهدف صيانة النظام العام[2]»، ويمثل هذا التعريف المعنى الوظيفى للضبط الإدارى.

والملاحظ من التعريفات السابقة ان هناك من ينظر إلى الضبط الإدارى باعتباره غاية من زاوية أهدافه وهناك من يرى ان الضبط الإدارى غاية فى حد ذاته باعتبار أنه (سيادة السلام والنظام عن طريق التطبيق الوقائى للقانون باصدار قواعد عامة وتدابير فردية لازمة لحماية النظام العام وعلى الأخص لاقرار الأمن والاستقرار الاجتماعى وتحقيق السكينة العامة وحماية الصحة

(*) وقد أوصى المؤتمر الدولى الخامس عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات والذى عقد فى ريو دى جانيرو بالبرازيل فى الفترة من ٤-٩ سبتمبر سنة ١٩٩٤ فيما يتعلق بالقانون الإجرائى بما يلى:
لتجنب تعسف السلطات الرسمية، فأن القيود التى ترد على حقوق الإنسان عن طريق رجال السلطة العامة، لا يمكن أن تكون مقبولة إلا فى الحالة إلى تكون فيها مرتكزة على قواعد قانونية واضحة ودقيقة ومتمشية مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان، الانتهاكات غير المشروعة لحقوق الإنسان التى يرتكبها رجال السلطة العامة، يمكن أن تبطل الدليل المتحصل عليه، بالإضافة إلى تقرير المسئولية الجنائية لرجل السلطة العامة الذى انتهك القانون.
- XV eme cqngrés international de droit penal, ria de Janeira, 4-9 septembre 1994, Assqciation interatuinale de droit penal, R.I.D.P.I "et 2" trimesters 1995, pp. 32-33
كذلك أوصى المؤتمر سالف ا لذكر فى مجال حركة اصلاح الإجراءات الجنائية وحقوق الإنسان بمجموعة من التوصيات بلغت الثلاثين من أهمها التوصية الأولى التى تنص على: إن حماية حقوق الإنسان يجب أن تكون مكفولة فى كل مراحل الدعوى الجنائية - XV em : eqngrés internationale de droit penal, op. cit., pp. 36-40.

(١) دكتور/ ابراهيم حامد طنطاوى - مرجع سابق - ص ٥٩.
(٢) دكتور/ توفيق شحاتة - مبادئ القانون الإدارى - القاهرة - دار النشر للجامعات - الطبعة الأولى - الجزء الأول - سنة ١٩٥٤/١٩٥٥ - ص ٣٢٨.

العامة)، ويميل رأى فى علم الاجتماع الأمنى - وتؤيده فى الأخذ بهذا الاتجاه على اعتبار أن الضبط الإدارى هو أحد اليات العملية الأمنية الذى تستلزمه المصلحة العامة للمجتمع ومن ثم تفرضه السلطة العامة على نشاط المواطنين وليس على حرياتهم... وهذا الرأى يجعل من الضبط عموماً فكرة رحبة ترمى إلى حماية الحريات لا التضيق عليها[1].

ب- **المعني الشكلي للضبط الإداري**، وبجانب المعنى الوظيفى للضبط الإدارى، يرى بعض الفقهاء أن للضبط الإدارى معنى شكلياً، ويقصد به «مجموع الهيئات الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية التى يعهد اليها بممارسة الضبط الإدارى[2].

بينما ذهب رأى آخر إلى أن الضبط الإدارى فى معناه الشكلى هو: «تنظيم المجتمع وقائيا، فالدولة أو السلطة الشرطية بمعنى أصح وأوضح تنظر إلى الأخطاء التى عسى أن يؤتيها الأفراد، التى تؤدى إلى الأخلال بالنظام العام فى المجتمع، فتعمل على قمعها قبل وقوعها»[3].

جـ- هيئة الضبطية الإدارية:

يقصد بالهيئة الضبطية الإدارية، تلك الجهات والأشخاص، الذين لهم حق استخدام سلطات الضبط الإدارى.

ففي مصر: هيئة الضبط الإدارى تبدأ برئيس الجمهورية وفقاً لنص الدستور الذى يمنحه حق اصدار لوائح الضبط ووزير الداخلية وفقاً لنص قانون هيئة الشرطة.

---

(١) دكتور/ عصمت عدلى - مرجع سابق - ص ٤٩.

وفى نفس المعنى يذكر دكتور/ محمد زكى أبو عامر أن: (الشرطة وهى أداة السلطة لتحقيق وظائفها مكلفة أساساً بأداء واجباتها فى خدمة مجموع الشعب، وعلى الأخص حفظ النظام والأمن العام والأداب وتنفيذها ما تفرضه عليها القوانين واللوائح، لكنها مكلفة كذلك بأن تراعى فى أدائها لرسالتها كفالة الطمأنية والأمن للمواطن والحفاظ على الحريات التى حددها الدستور المصرى). دكتور/ محمد زكى أبو عامر- الحماية الجنائية للحريات الشخصية - منشأة المعارف - الإسكندرية - ١٩٧٩، ص ٧.

(٢) دكتور/ فؤاد العطار - القانون الإدارى - ط ٣ - دار النهضة العربية - ص ٣٢٩.

(٣) دكتور/ قدرى عبد الفتاح الشهاوى - أعمال الشرطة ومسئوليتها إدارياً وجنائياً - الأسكندرية - منشأة المعارف - ط ١ - سنة ١٩٦٩، ص ٢٢.

والمحافظ الذى يختص وفقاً لقانون الإدارة المحلية بالمحافظة على النظام العام فى محافظتهَ وأخيراً هيئة الشرطة ورجالها (ضباط وأفراد وجنود).

ثانياً : مهام الضبطية القضائية العامة :

رسم المشرع نطاق مهام الضبط القضائى، فى تعداده للوجبات الملقاة على عاتق مأمورى الضبط القضائى بصفة عامة، ثم وسع من نطاق تلك الوجبات فى حالة التلبس، وقد نصت المادة ٢١ إجراءات جنائية على أنه: «يقوم مأمور الضبط القضائى بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها، وجمع الاستدلالات التى تلزم للتحقيق فى الدعوى».

فكأن القانون يعهد إلي مأموري الضبط القضائي بوظيفتين[1]:

- **الأولي:** هى البحث عن الجرائم ومرتكبيها، وهى ذات طابع إدارى وأن كانت لا تبدأ إلا بعد وقوع الجريمة.
- **الثانية:** هى جمع الاستدلالات التى تلزم التحقيق، وهى ذات طابع قضائى، لأن المقصود منها هو إعداد عناصر التحقيق والمحاكمة بعد ظهور الجريمة بالفعل.

وأغلب إجراءات مأمورى الضبط القضائى تجمع بين الطابعين معاً، إذا أنه لا توجد حدود فاصلة بينهما، ومأمورى الضبط القضائى مطالبين أثناء مباشرة هذه المهام بمراعاة حقوق الإنسان وصيانة حرياته، التى كفلها له الدستور وحماها بسياج الشرعية القانونية.

وواقع الأمر أن مهمة مأمورى الضبطية القضائية عامة تتضمن عدة أمور هامة، منها إجراء التحريات وقبول التبليغات والشكاوى، وجمع الاستدلالات والتحفظ على الأشخاص وتحرير محضر جمع استدلالات، ويطلق على هذه المرحلة مصطلح مرحلة «جمع الاستدلالات» التى يعد غرضها التحرى عن الجرائم ومراتكبيها.

---

(١) دكتور/ رءوف عبيد – المرجع السابق – ص ٣٠٣.

- Voir, å ce propos: Les enquétes de La pllice judieiare.
Gastan. Stefani, Geores. Levasser. Bernared. Boulce: Procedure pénale, 15 edition, PRECIS DALLOZ, 1993, No, 302, p. 299.

- السند التشريعي لإجراءات الاستدلالات:

ليس من المبالغة فى شئ القول بأن أخطر مراحل الدعوى الجنائية هى مرحلة جمع الاستدلالات، أو التحريات التى تباشرها الشرطة القضائية، وإذا رجعنا إلى الإحصائيات القضائية لوجدنا أن الغالبية من القضايا التى تطرح على المحاكم – لا سيما البسيطة منها – لا تتضمن أوراقها إلا محضر الاستدلالات الذى يباشره مأمور الضبط القضائى. وفضلاً عن هذا فإن سلطة الاتهام غالباً ما تكتفى فى هذه القضايا، بما ورد فى محضر الاستدلالات لتقديم الدعوى إلى المحكمة[1].

وتهدف إجراءات الاستدلال إلى جمع المعلومات المتعلقة بالجريمة والبحث عن مرتكبيها، وهذه الإجراءات تتم فى أغلب الحالات بمعرفة مأمورى الضبط القضائى فى جهاز الشرطة وعلى رأسهم ضباط الشرطة، وبخاصة العاملين فى حقل البحث الجنائى. ولذلك أطلق على المرحلة التى تتم فيها هذه الإجراءات تسمية (المرحلة البوليسية للدعوى)[2].

وترجع علة إسناد هذه الإجراءات إلى جهات أخرى بجانب جهات التحقيق، إلى أن جهات التحقيق عانت كثيراً قلة المعلومات المتوفرة لديها بشأن الوقائع الإجرامية، مما دفعها إلى الاستعانة بمأمورى الضبط القضائى لتوفير هذه المعلومات لها.

كما أنه فى غالبية الأحوال يتحقق علم ضباط الشرطة بالجريمة قبل علم جهات التحقيق بها، مما دفع المشرع إلى تخويلهم سلطة جمع المعلومات المتعلقة بالوقائع الإجرامية، التى تبلغ إليهم حتى لا تضيع أدلتها وتختفى بمرور الوقت.

---

(١) دكتور/ حسن صادق المرصفاوى – حقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية (مرحلة ما قبل المحاكمة) – المؤتمر الثانى للجمعية المصرية للقانون الجنائى – الإسكندرية – المعهد الدولى للعلوم الجنائية (الدراسات الجنائية الحديثة) – الفترة من ٩:١٢ ابريل ١٩٨٨ – ص ٥١.

(2) Pradel (Jean): Droit penal, Paris, 2 em edition 1980, No. 309, p.314.

Buzat (Pierre) et Pinatel (Jean): Traite de penal et de criminology. Paris: 1970, t. 2 No. 1247, p. 1178.

ونجد إجراءات الاستدلال سندها القانوني في المادتين ٢٤، ٢٩ إجراءات جنائية، فالمادة ٢٤ تنص على أنه: «يجب على مأموري الضبط القضائي أن يقبلوا التبليغات والشكاوى التي ترد إليهم بشأن الجرائم، وأن يبعثوا بها فوراً إلى النيابة العامة ويجب عليهم وعلى مرءوسيهم أن يحصلوا على جميع الإيضاحات، ويجروا المعاينات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التي تبلغ إليهم، أو التي يعلنون بها بأية كيفية كانت، وعليهم أن يتخذوا جميع الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة. ويجب أن تثبت جميع الإجراءات التي يقوم بها مأمورو الضبط القضائي في محاضر موقع عليها منهم يبين بها وقت اتخاذ الإجراءات ومكان حصولها، ويجب أن تشمل تلك المحاضر زيادة على ما تقدم توقيع الشهود والخبراء الذين سمعوا. وترسل المحاضر إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة».

كما نصت المادة ٢٩ إجراءات جنائية على أن: «لمأموري الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعوا أقوال من تكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها، وأن يسألوا المتهم عن ذلك، ولهم أن يستعينوا بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرة ويطلبوا رأيهم شفهياً أو بالكتابة، ولا يجوز لهم تحليف الشهود أو الخبراء اليمين إلا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماع الشهادة بيمين».

وأنه وأن كانت جميع التشريعات تخول رجل الضبط القضائي بعض السلطات التي تعينه على تحقيق هدفه من الإجراءات – وهو جمع الاستدلالات اللازمة لتحقيق الدعوى – إلا أن هناك شرطاً جوهرياً ينبغي توافره هو ألا تتسم تلك الإجراءات بطابع عدم المشروعية – وهي مسألة تطبق في كل مراحل الدعوى الجنائية – بل مجرد شبهة عدم المشروعية، وإلا انتفت الثقة فيها وفي مدى كفالة إجراءاتها للحرية الفردية[1].

- **وسائل مرحلة جمع الاستدلالات:**

نصت المواد ٢١، ٢٤، ٢٩ إجراءات جنائية على أهم وسائل جمع الاستدلالات، وهي إجراء التحريات وقبول التبليغات والشكاوى، والحصول على

---

(١) دكتور/ حسن صادق المرصفاوي – المرجع السابق – ص ٥٢٠

الإيضاحات وإجراءات المعينات واتخاذ الوسائل التحفظية اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة، وسماع أقوال المتهم والشهود، وندب الخبراء، ثم تحرير محضر بما تم اتخاذ من إجراءات فى نطاق جمع الاستدلالات.

أ - إجراء التحريات:

عهد القانون إلى لمأمورى الضبط القضائى بمهمة البحث والتحرى عن الجرائم ومرتكبيها (م ٢١ إ - ح)، وبالتالى فهم مختصون بإجراء التحريات اللازمة للكشف عن الجرائم التى إرتكبت وعن مرتكبيها، ولضابط الشرطة أن يستعين فيما يجريه من تحريات أو بحث أو ما يتخذه من وسائل التنقيب، بمعاونيه من رجال السلطة العامة والمرشدين السريين، أو ممن يتولون إبلاغه عما وقع بالفعل من جرائم، ما دام اقتنع شخصياً وبصحة ما نقلوه إليه وبصدق ما تلقاه من معلومات، ويتم ذلك بدون تحديد فترة زمنية لإجراء التحريات[1].

- جوهر التحريات وشرعيتها:

جوهر التحريات: هو جمع سائر البيانات والمعلومات الصالحة للكشف عن الجرائم ومعرفة مرتكبيها وظروفها، من سائر المصادر المتاحة لمأمور الضبط القضائى أو لمن يعاونه من مساعديه[2]. ولا يشترط لصحة هذه التحريات أن تكون معروفة المصدر فلا يعيب الإجراءات أن تبقى شخصية المرشد غير معروفة، وأن لا يفصح عنها مأمور الضبط الذى اختاره لمعاونته فى مهمته[3]،

---

(١) نقض ١٩٧٨/١٢/٧ - أحكام النقض - س ٢٩ - رقم ١٨٢ - ص ٨٧٩.

(2) Voir, à ce Propos: Investigations.

- Gaston. Stefani, Georges. levasseur, Bernard. Gouloc: op. cit., No. 305, p. 302.

La Police va entreprendre des investigations pour faire surgir Les preuves. qui ne sont pas encore apparentes.

يقوم البوليس بالتحريات التى تظهر الدلائل التى هى غير واضحة.

Crim. 15 décembre 1992, Gaz, Pal, 4 mai 1993, p. 23.

Si, entrant dans un appartement Laissé ouvert, La Police découvre de La drogue, La flagrant délit est constitué: I officier de Police Judiciaire Peut Saisire La merchandise et arréter Le Proprié Taire qui se présente.

(٣) نقض ١٩٧٣/١/٩ - إحكام النقض - س ٢٤ - رقم ٧-٢٧.

فالتحريات تتسم على أى حال بالطابع السرى فى وسائلها[1] . فمتى تلقى مأمور الضبط بلاغاً أو شكوى بشأن جريمة أو وصلت إلى علمه بأية كيفية كانت - كما إذا شاهدها بنفسه - فأنه يجب عليه ومعه مرءوسيه أن يحصل على الإيضاحات اللازمة، وأن يباشر كل ما يراه من إجراءات فى سبيل تسهيل تحقيق الواقعة.

- نوعا التحريات:

تنقسم التحريات بحسب طبيعتها إلي تحريات إدارية وتحريات قضائية[2] :

فالأولي: يقوم بها أعضاء الضبط الإدارى من ضباط الشرطة، ويحكمها الهدف العام لإجراءات الضبط الإدارى وهو الحيلولة دون وقوع الجرائم. أما **الثانية:** فيقوم بها مأمورو الضبط القضائى من ضباط الشرطة، وتهدف إلى الكشف عن الجرائم ومرتكبيها.

- أهمية التحريات وشروطها:

تبدو أهمية التحريات فى مجال الكشف عن الجرائم التى ارتكبها فاعلوها فى الخفاء، حتى يحرموا من جنى ثمارها، ويقتص منهم نظير ما سولت لهم نفوسهم المريضة من ممارسة الجرم.

فجدية التحريات هى المعيار اللازم لمباشرة بعض إجراءات التحقيق[3]، وهذا المعيار يقوم على أساس توافر شرطين هما: تعليق التحريات بجريمة وقعت بالفعل، وتوافر الدلائل والأمارات الكافية التى ترجح نسبة الجريمة المرتكبة إلى مشتبه فيه.

وعلة الشرطة الأولي: أن الغرض من التحريات هو استصدار إذن من النيابة لمباشرة إجراء من إجراءات التحقيق، وإجراءات التحقيق لا تتخذ إلا حيال

---

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر - الإجراءات الجنائية - مرجع سابق - ص ١٣٩.

(٢) دكتور/ ابراهيم حامد طنطاوى - المرجع السابق - ص ٢٦٦.

(٣) ذهبت محكمة استئناف القاهرة إلى القول بأن القانون لم يضع معياراً تقاس به جدية التحريات من عدمها، إذ أن ذلك من اطلاقات النيابة العامة لها أن تطمئن أو لا تطمئن دون أسباب. (جلسة ١١/٤/١٩٩٠ - الطعن رقم ٣٠٣٠ لسنة ١٩٨٩ - غير منشور)، وأيضا يراجع: نقض ٢٢/٢/١٩٥٤ - أحكام محكمة النقض - س ٥ - رقم ١١٨ - ص ٣٥٨.

جريمة وقعت وهذا يستوجب بالضرورة أن تكون التحريات متعلقة بجريمة ارتكبت(*).

أما علة الشرط الثاني: فتكمن فى أن الحريه الشخصية هى ملاك الحياة الإنسانية كلها، لا تخلقها الشرائع بل تنظمها، ولا توجدها القوانين بل توفق بين شتى مناحيها ومختلف توجيهاتها، تحقيقاً للخير المشترك للجماعة ورعاية للصالح العام، فهى لا تقبل من القيود إلا ما كان هادفاً إلى هذه الغاية مستوحياً تلك الأغراض.

وتقدير جدية التحريات متروك لسلطة التحقيق تحت رقابة محكمة الموضوع[1]، ومتى تبين لها عدم جدية التحريات امتنع عليها الإذن بمباشرة القبض والتفتيش، فإذا أصدرت الإذن بالرغم من ذلك تعين على المحكمة أن تقضى بالبراءة. وفى ذلك حماية للحقوق والحريات من تجاوز رجال السلطة.

- عدم الإفشاء بأسرار التحريات:

ينبغى أن يكون لتحريات الشرطة مدة معينة تبقى فيها صالحة للاستخدام، ثم تسقط بانتهاء هذه المدة، لأن التحريات لا تختلف عن السوابق المسجلة للمحكوم عليهم، والتى جعل القانون لها مدة تسقط بمرورها. ولا شك فى أن ذلك حماية للحياة الخاصة للمواطن (موضع التحريات).

ويجب على ضابط الشرطة ومرءوسيهم عدم الإفشاء بأسرار التحريات التى جمعوها، ولا يجوز أن تبقى فى سجلات الشرطة بيانات ليست مؤكدة إلا لفترة معينة توضع فيها موضع الاختبار، فإذا لم تتأكد بعد مرور هذه المدة لزم استبعادها، وذلك لأن سمعة المواطنين لا يجوز أن تظل مهددة ببيانات غير

(*) قضى بأنه: (مدى وقعت جريمة جلب المخدر بإرادة الطاعنين وبالترتيب الذى وضعوه لها وتمت فعلاً باستحضار المخدرات من الخارج، ودخولها المياه الاقليمية فأن ما اتخذه رجال البوليس وخفر السواحل من الإجراءات لضبط المتهمين - باتفاق احدهم مع المتهمين على نقل المخدر من المركب إلى خارج الميناء - لم يكن يقصد به التحريض على ارتكاب الجريمة بل كان لإكتشافها وليس من شأنه أن يؤثر فى قيام الجريمة ذاتها)، الطعن ١١٤٩ ق جلسة ١٩٥٦/١٢/٢٤ - رقم ٣٥٥، ص ١٢٨٨.

(١) (من المقرر أن تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسوغ إصدار الأذن بالتفتيش موكول إلى سلطة التحقيق التى أصدرته تحت رقابة محكمة الموضوع) نقض ١٩٧٨/٤/٣ - أحكام النقض - س ٢٩ - رقم ٦٦، ص ٣٥٠.

مؤكدة محفوظة لهم فى سجلات الشرطة. وتقتضى نزاهة ضباط الشرطة وأمانتهم ألا ينتفع بالبيانات المحفوظة لديهم عن أسرار الناس وظروفهم ألا فيما قضت به القوانين باختصاص الشرطة[1].

ب- تلقي التبليغات والشكاوي التي ترد بشأن الجرائم:

الواجب الأول على ضباط الشرطة هو قبول التبليغات والشكاوى التى ترد إليهم بشأن الجرائم، وإرسالها فوراً إلى النيابة العامة (م ١/٢٤ إ – ج)[2]، والبلاغ باعتباره إنباء بأمر الجريمة قد يحدث من المجنى عليه فيها، أو من المضرور منها، أو من شخص ثالث غريب عنها لا هو مجنى عليه فيها ولا مضرور منها، أو استجابة للواجب العام المقرر على الموظفين والمكلفين بخدمة عامة (م ٢٦ إ – ج)[3].

- معني التبليغ عن الجريمة:

والمقصود بالتبليغ عن الجريمة (Dénonciation) الأخبار عنها من أى فرد[4]. وهو أمر غير الشكوى التى تقبل من المجنى عليه وحده، وغير الطلب الذى لا يقبل إلا من وزير العدل أو من إحدى الجهات الحكومية فى جرائم معينة بالذات، إذ أن التبليغ عن الجريمة هو مجرد إيصال خبرها إلى علم السلطات العامة، وقد يكون من مصدر مجهول أو معلوم، وقد يكون شفاهة أو كتابة، وهو حق مقرر لكل إنسان (سواء أكان مجنياً عليه أم لا، ذا مصلحة فيه أو لا)، ويعقب تلقى التبليغات عن الجرائم جمع الاستدلالات عنها فوراً[5].

- طبيعة التبليغ عن الجريمة:

والبلاغ عن الجرائم إما أن يكون رخصة أو واجباً[6]:

---

(١) لواء دكتور/ محمد نيازى حتاتة – تحريات الشرطة – مجلة الأمن العام – العدد ٢٦ – يوليو ١٩٦٤، ص ١٤.

(٢) دكتور/ رءوف عبيد – مرجع سابق – ص ٣٠٣.

(٣) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – مرجع سابق – ص ١٤٣.

(٤) الأستاذ/ أحمد حمزاوى – موسوعة التعليقات على مواد قانون الإجراءات الجنائية – القاهرة دار النشر للجامعات المصرية – سنة ١٩٥٣ – ص ٢٠٥.

(٥) دكتور/ رءوف عبيد – المرجع السابق – ص ٣٠٤.

(٦) دكتور/ أحمد فتحى سرور – الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية – ط ٤ – سنة ١٩٨١ – ص ٦٠٩.

- فهو رخصة لكل من علم من الأفراد وقوع الجريمة، فيجوز له تقديمه إلى أحد مأموري الضبط القضائي (المادة ٢٥ إجراءات).
- وهو واجب على الأفراد في بعض الجرائم (المادة ٨٤ عقوبات بالنسبة إلى الجرائم الاعتداء على أمن الدولة من جهة الخارج) (*).

وإذا كان البلاغ بالجريمة كاذباً فأنه يعرض صاحبه للمساءلة الجنائية عن تهمة البلاغ الكاذب، إذا توافر لديه القصد الجنائي (المادة ٣٠٥ عقوبات)(١).

ويجب على مأمور الضبط متلقي البلاغ أن يثبته كتابة، حتى يمكن المحافظة على المعلومات التي وردت في البلاغ، وحفاظاً على حقوق المضرور من الجريمة. كما يجب عليه أن يثبت زمان ومكان ارتكاب الحادث، إذ تبدو أهمية ذلك عند إجراء التحقيق، وتحديد زمان ارتكاب الجريمة له أهمية في أمكان تقدير صدق أو كذب الشاهد عند تقريره برؤية المتهم مثلا يرتكب الجريمة، كما أن مكان وزمان الجريمة قد يكون له أهمية أيضاً في وصفها القانوني(**)، ويجب عليه كذلك أن يثبت على البلاغ ساعة وروده ويؤشر بانتقاله وبإخطار النيابة العامة إذا كان الأمر خاصاً بجناية، وتبدو أهمية هذا الإثبات من أن المحكمة قد تستدل من تأخير الإبلاغ عن الحادث على عدم الصدق(٢).

ت- جمع الاستدلالات (جمع القرائن المادية):

من المتفق عليه أن مراحل التحقيق هي أولاً: محضر الاستدلال الشرطي، ثم محضر تحقيق النيابة أو قاضي التحقيق في الجنايات، أو محضر تحقيق النيابة أو قاضي التحقيق في الجنح الهامة ويأتي بعد ذلك تحقيق المحكمة.

(*) والإخلال بهذا الواجب يعتبر جنحة معاقباً عليها. حيث توجد بعض الجرائم محددة على سبيل الحصر أوجب المشرع التبليغ عنها وإلا تعرض المخالف للجزاء الجنائي (م ٨٤ عقوبات)، وتضاعف العقوبة إذا وقعت الجريمة في زمن الحرب، دكتور/ عبد الرءوف مهدي – القواعد العامة للإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٢، ص ٢٠٢.

(١) نقض أول ابريل سنة ١٩٧٩ – مجموعة الأحكام – س ٢٥ – رقم ٧٧، ص ٣٥٥.

(**) السرقة إذا وقعت ليلاً كانت ذات ظرف مشدد، وكذلك إذا وقعت في مكان مسكون أو معد للسكنى أو في المحلات المعدة للعبادة (المادة ٣١٧ عقوبات).

(٢) يراجع: (نقض ٣١ مارس ١٩٨٥ – رقم ٥٦٣٣ – لسنة ٥٣ القضائية).

وبديهى أن مراحل التحقيق بهذا المعنى تتميز بالتعاقب الزمنى إذ أن المرحلة الأولى هى مرحلة الشرطة، ثم تتلوها مرحلة النيابة أو قاضى التحقيق، ثم تجئ بعد ذلك مرحلة القضاء[1] . على أن مراحل التحقيق حسب معناها الثانى – وهى العمليات اللازمة لعمليات التحقيق بصفتها عملية منطقية – هى الاستعلام والاستجواب واستجماع الآثار المادية.

ولم يشأ المشرع الإجرائى إلزام رجال هيئة الشرطة – باعتبارهم السلطة القائمة بجمع الاستدلالات – بنوعية معينة من المعلومات التى يتعين عليهم تحصيلها بالنسبة لكافة الجرائم على حد سواء، بل يجوز لرجال هيئة الشرطة جمع المعلومات والاستخبارات عن طريق التحريات، التى تودى إلى تأكيد الدليل المستمد منها تبعاً لنوعية الجريمة وظروف ارتكابها، وفى الجملة يجب على ضابط الشرطة وهو أحد مأمورى القضائى وعلى مرؤسيه أن يحصوا على جميع الإيضاحات اللازمة لتسهيل تحقيق الوقائع التى تبلغ إليهم[*] .

ويلاحظ إن أمر تعظيم الاستخدام الامثل لجمع الاستدلالات وما تشمله من قوانين مادية، للوصول إلى حقيقة الموضوع فى أطار من الشرعية القانونية واحترام حقوق الإنسان وحرياته، لهو من الأمور الهامة التى تستوجب على ضابط الشرطة دائماً استخدام حسه الأمنى، والميل الوجدانى والشعورى والنفسى وأيضاً الملكات الذهنية التى يتمتع بها، للعمل على اكتشاف الحقيقة الخافية بعد إستشعاره بها ثم تعظيمها اعتماداً على مكانات داخلية، ساعياً فى نهاية الأمر للوصول إلى العدالة المنشودة، وأعمال ما أكد عليه التشريع من احترام الحقوق وصيانة الحريات.

---

(١) دكتور/ رمسيس بهنام – البوليس العملى أو فن التحقيق – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ١٩٩٦، ص ٣٦.

(*) يؤكد هذا الرأى ما قضت به المادة ٨ من تعليمات النيابة فى مصر من أن: (تتمثل إجراءات الاستدلات بصفة خاصة.... فى إجراء التحريات عن الوقائع التى يعملون بها...) ما يعنى أن مصطلح الاستدلالات أكثر شمولاً من مصطلح الوقائع التى يعلمون بها...) مما يعنى أن مصطلح الاستدلالات أكثر شمولاً من مصطلح التحريات. يراجع فى ذلك: دكتور/ قدرى عبد الفتاح الشهاوى – مناط التحريات (الاستدلالات والاستخبار) – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ١٩٩٨، ص ٣٩.

ث- إجراءات التحفظ علي الأشخاص

أجازت المادة ٣٥ إ - ج لمأمور الضبط القضائى الحق فى اتخاذ (الإجراءات الإجراءات التحفظية المناسبة) ضد المتهم، والحق فى أن (يطلب) فوراً من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض عليه. حيث نصت تلك المادة على أنه: «وفى غير الأحوال المبينة فى المادة السابقة (أحوال التلبس من ٣٤ إجراءات) إذا وجدت دلائل كافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أو مقاومة لرجال السلطة العامة بالقوة والعنف. جاز لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ الإجراءات التحفظية المناسبة، وان يطلب فوراً من النيابة العامة أن تصدر أمراً بالقبض عليه. وفي جميع الأحوال تنفذ أوامر الضبط والإحضار والإجراءات التحفظية بواسطة أحد المحضرين أو بواسطة رجال السلطة العامة» (*).

- المقصود بالإجراءات التحفظية المناسبة:

يعطى قانون الإجراءات الجنائية لمأمور الضبط القضائى أن يتخذ (الإجراءات التحفظية المناسبة) ضد المتهم إلى حين صدور الأمر بالقبض من النيابة العامة. والواقع أن المشرع المصرى لم يحدد المقصود بالإجراءات التحفظية المناسبة، ولكن التفسير المنطقى لتلك الإجراءات ينبغى تحديده على ضوء الحظر الوارد على ضابط الشرطة بالقبض على المتهم، فالتحفظ ينبغى أن يفهم على كونه: «مجرد وضع المتهم تحت نظر مأمور الضبط إلى الوقت الذى يستغرقه عرض الأوراق على النيابة» (١).

كما يقصد بالتحفظ ذلك الإجراء الذى يحول دون هرب المتهم أو تلك التى تمنعه من إتلاف أدلة الاتهام، من ذلك مثلاً استيقاف المتهم أو اصطحابه إلى مركز الشرطة أو تجريده من السلاح الذى يحمله (٢).

(*) هذا النص معدلا بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ فى ١٩٧٢/٩/٢٨.

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر - مرجع سابق - ص ١٥٠.

(٢) دكتور/ عمر السعيد رمضان - مبادئ الإجراءات الجنائية - القاهرة - دار النهضة العربية - سنة ١٩٨٥، ص ٣١١.

ومن هذه الإجراءات إقامة حراسة على مسكن المتهم لمنعه من مغادرته، ولضابط الشرطة بعد هذه الإجراءات أن يطلب فوراً من النيابة العامة اصدار أمر بالقبض على المتهم الذى اتخذت ضده الإجراءات التحفظية[1].

- **مدة التحفظ:**

القانون المصرى لم يسمح لمأمور الضبط بالقبض على المتهم إلا لمدة ٢٤ ساعة وفى حالة التلبس وحدها. وطالما كان الحد الأقصى للقبض ٢٤ ساعة (المادة ٣٦ إجراءات) فيجب أن يكون التحفظ لفترة أقل من ذلك[2]. فإذا لم تستجيب النيابة العامة فوراً إلى طلب القبض على المشتبه فيه وجب إلغاء التحفظ، أما إذا أمرت النيابة العامة بالقبض عليه يجب إرساله إليها لاستجوابه فوراً. فإذا تعذر ذلك يودع فى السجن إلى حين استجوابه بشرط ألا تزيد مدة الإيداع على ٢٤ ساعة (المادة ١٣١ إجراءات)[3].

- **شرعية الوضع التحفظي:**

يقصد بالشرعية قانونية التحفظ الذى من شأنه أن يكون الشخص تحت تصرف ضابط الشرطة، حتى تبت النيابة العامة فى أمر طلب القبض المعروض عليها بشأنه.

- **في التشريع المصري:** خطى التشريع المصرى خطوات واسعة فى حماية الحرية الشخصية.

فذهب الفقه إلى أن التحفظ فى القانون المصرى هو إجراء احتياطى، يواجه

---

(١) دكتور/ محمود نجيب حسنى – الدستور والقانون الجنائى – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٢، ص ٨٦.

(٢) لم يحدد المشرع مدة التحفظ أى المدة التى ينبغى فيها الشخص متحفظاً عليه، إلا أنه لا يسوغ أن تزيد المدة عن الوقت اللازم لعرض الأوراق على النيابة العامة لإصدار أمر القبض. (دكتور/ عمر السيد رمضان – المرجع السابق، ص ٣١٢).

(٣) دكتور/ أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – ص ٦١٦.

به رجل الشرطة حالة المشتبه فيه الذى يجدر القبض عليه، وينتظر الأمر الصادر من النيابة العامة فى هذا الشأن.

ولا يعتبر التحفظ قبضاً على الشخص كما لا يخول للضابط تفتيش الشخص، دون إخلال بحقه فى التفتيش الوقائى لتجريده مما يحمله من أسلحة أو نحوها. على أن التحفظ ينطوى بلا شك على قدر من المساس بالحرية الشخصية ويصادر حرية الشخص فى التنقل.

ولذلك فالتحفظ لا يتفق مع صريح المادة ٤١ من الدستور، التى لا تجيز تقييد حرية أحد، بأى قيد أو منعه من التنقل، إلا بأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة[١].

- عدم دستورية المادة ٣٥ إجراءات جنائية:

قضت محكمة النقض فى حكم لها يعد من أحدث أحكامها بأنه:

مفاد ما قضى به نص المادة ٣٥ من قانون الإجراءات الجنائية من تخويل مأمور الضبط القضائى اتخاذ الإجراءات التحفظية المناسبة، فى حالة توافر الدلائل الكافية على اتهام شخص بارتكاب جناية أو جنحة سرقة أو نصب أو تعد شديد أن مقاومة لرجال السلطة العامة، دون أن يصدر أمر قضائى ممن يملك سلطة إصداره أو أن تتوافر فى حقه إحدى حالات التلبس بالجريمة التى حددتها المادة ٣٠ من هذا القانون، يخالف حكم المادة ٤١ من الدستور، فإن الأحكام الواردة بالمادة ٣٥ سالفة الذكر تعتبر منسوخة ضمناً بقوة الدستور نفسه منذ تاريخ العمل بأحكامه دون تربص بصدور قانون، ولا يجوز الاستناد إليها فى إجراء القبض منذ ذلك التاريخ[٢].

- مدي جواز الاستعانة بمحام أثناء الاستدلال:

يثور فى ميدان العمل كثيراً بحث حق المحامى فى الحضور مع موكله

---

(١) المرجع السابق – ص ٦١٥.

(٢) حكم محكمة النقض فى ١٥ فبراير سنة ١٩٩٥ – الطعن رقم ٣٢٩٤ لسنة ٦٣ القضائية. مشار إليه لدى: دكتور/ عبد الرءوف مهدى – مرجع سابق – رقم ١٢٣ – ص ٣١٨، ٣١٩.

المتهم – المشتبه فيه – أثناء مرحلة الاستدلالات التى يقوم بها ضابط الشرطة (كأحد مأمورى الضبط القضائى)(*).

فهل يجوز لضابط الشرطة أن يمنع المحامى من مصاحبة موكله المتهم، أو الحضور معه – كوكيل له – أثناء مباشرة أى إجراء من الإجراءات القانونية فى مواجهته؟

● **الوضع قضائياً:**

قضت محكمة النقض المصرية بأن ما يقوله المتهم بشأن بطلان محضر جمع الاستدلالات، بسبب أن البوليس منع محاميه من الحضور معه أثناء تحريره لا يستند إلى أساس من القانون[1].

وبذلك يكون اتجاه القضاء نحو عدم الاعتداد بتواجد المحامى مع المتهم – المشتبه فيه – فى أثناء جمع الاستدلالات، ولا يترتب على ذلك بطلان الإجراء الذى اتخذه ضابط الشرطة.

ولكن هل تستقيم الأمور هكذا فى ظل عصر الديمقراطية ودولة حقوق الإنسان الدولة القانونية، وحتى لو كان هذا الإنسان فى دائرة الاتهام؟

● **الوضع فقهياً:**

أن ما ذهب إليه القضاء ينافى القواعد الأساسية فى الإجراءات الجنائية، ذلك أن المشرع حرص على النص على حق الوكلاء فى الحضور مع موكليهم أثناء مباشرة إجراءات التحقيق التى تقوم به السلطة المختصة، وما دام الأمر

(*) فى مواقف متعددة يقف ضابط الشرطة وجها لوجه أمام محامى المتهم – المشتبه فيه – حيث يطلب الإطلاع على ما تم اتخاذه من إجراءات استدلال، فى حق موكله والاستمرار بجواره فى باقى الإجراءات ضماناً لحقوقه. فمن الأهمية أن يعلم ضابط الشرطة قانونية هذا الوضع، حتى يكون التصرف الصادر منه تابع من أصول القانون وروح العدالة، وحماية للحقوق التى هو أمين عليها.

(١) نقض ١٩٦١/٥/١ – أحكام محكمة النقض – س ١٢ – رقم ٩٥ – رقم ٩٥ – ص ٥١٣.

كذلك فمن باب أولى لا يجوز منع المحامى من الحضور أثناء مباشرة إجراءات جمع الاستدلال لأن هذا هو الأصل[1]، ولأن التحقيق يشمل بمعناه الواسع مرحلة جمع الاستدلالات كما يسرى على جميع أنواع الجرائم[2].

● الوضع قانونياً:

نصت المادة ٨٥ من قانون المحاماه رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ على أن:

«على المحاكم والنيابات بجميع أنواعها ودوائر الشرطة وغيرها من الجهات التى يمارس المحامى مهنته أمامها أن تقدم له التسهيلات التى يقتضيها القيام بواجبه، ولا يجوز رفض طلباته بدون سوغ قانونى، وعليها أن تمكنه من الإطلاع على الأوراق وحضور التحقيق مع موكله وفقاً لأحكام القانون»، كما أجاز قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ حضور محامى المتهم إجراءات الاستدلال، فقد نصت المادة ٥٢ من هذا القانون على أن:

«للمحامى حق الإطلاع على الدعاوى والأوراق القضائية والحصول على البيانات المتعلقة بالدعاوى التى يباشرها، ويجب على جميع المحاكم والنيابات ودوائر الشرطة و.... أن تقدم له التسهيلات...»

كما وأن مرحلة الاستدلال ذات أهمية وخطورة بالنسبة لشخص المشتبه فيه، إذ قد تعتبر بمثابة الخيط الأول الذى يدل على الإتهام، بالأضافة إلى أن الجهة التى تتولى هذه الإجراءات محصورة فى أجهزة الشرطة والتى يتسم

---

(١) دكتور/ حسن المرصفاوى – أصول الإجراءات الجنائية – سنة ١٩٥٧ – ص ٢٦٦.

إذ ما دام الحق تقرر فى مرحلة التحقيق الابتدائى بما فيه من ضمانات، وجب امتداد حكمه إلى مرحلة الاستدلالات.

(٢) دكتور/ رءوف عبيد – مرجع سابق – ص ٣٠٩.

ويضيف: أنه نصت المادة ٢/١٢٥ إجراءات معدلة بالقانون ٣٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه: (فى جميع الأحوال لا يجوز الفصل بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق)، وهذا الحكم عام.

عملها – غالباً – بالسرية المطلقة كسبيل للمحافظة على سلامة التحريات والاستدلالات(١).

• **الاستعانة بالمحامي ضماناً لقانونية الاستجواب والمواجهة:**

من الضمانات التى كفلها القانون للمتهم ما نصت عليه كلا من المادتين ١٢٤، ١٢٥ إ – ج، حيث تتطلب الأولى ألا يكون استجواب المتهم فى جناية أو مواجهة إلا بعد دعوة محاميه للحضور أن وجد، وتنص الثانية على وجوب السماح للمحامى بالأطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة(٢).

ومن ثم فالدعوة واجبة حتى لو تقررت سرية التحقيق عن الخصوم، إذ أن المتهم ومحاميه يعتبران شخصاً واحداً فلا يجوز الفصل بينهما لأى سبب كان. وإذا رأت النيابة اتخاذ أى اجراء بطريقة سرية عن المتهم فحينئذ ليس هناك وجه لحضور محاميه، أما إذا سمح للمتهم بدخول غرفة المحقق فأن من حقه أن يكون محاميه معه، وهذه القاعدة مستقرة فى الشرائع كافة(٣).

ودور المحامى فى التحقيق سلبى بحسب الأصل، فليس له أن ينوب عن المتهم فى الإجابة، أو أن ينبهه إلى مواضع الكلام والسكوت، أو أن يترافع أمام المحقق، لكن له أن يطلب توجيه أسئلة معينة، أو أن يبدى بعض الملاحظات كما أن له الاعتراض على ما قد يوجه المحقق من أسئلة، وإثبات هذا

---

(١) لواء دكتور/ سامى صادق الملا – حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة الاستدلالات – مجلد المركز القومى للبحوث الإجتماعية والجنائية – عن ندوة الآفاق الحديثة فى تنظيم العدالة الجنائية – القاهرة – سنة ١٩٧٠ – ص ١٧ وما بعدها.

(٢) تنص المادة ١٢٤ إ – ج على أنه: «.... لا يجوز للمحقق فى الجنايات أن يستجوب المتهم، أو يواجهه بغير من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور أن وجد...». كما تنص المادة ١٢٥ إ – ج على أنه: «يجب السماح للمحامى بالاطلاع على التحقيق فى اليوم السابق على الاستجواب أو المواجهة...».

(٣) دكتور/ رءوف عبيد – مبادئ الإجراءات الجنائية – دار الفكر العربى – القاهرة – ط ١٦ – سنة ١٩٨٥، ص ٤٦٨.

الأعتراض فى المحضر للتعويل عليه فى تقرير الدليل المستمد من الاستجواب أو المواجهة لدى محكمة الموضوع.

ولا يجوز رفض طلباته دون مسوغ قانونى، ويجب آثبات جميع ما يدور فى الجلسة فى محضرها».

هذا ويلاحظ أن المادة ١١١ من التعليمات العامة للنيابات تنص على أنه:

«يجوز للمحامين الحضور عن ذوى الشأن أثناء إجراءات الاستدلال، ولا يجوز منعهم من الحضور فى أية صورة أو لأى سبب»[١].

• تأصيل البيان بشأن الحق في الاستعانة بمحام:

مرحلة جمع الاستدلالات – كما هو معلوم – مرحلة تسبق مرحلة التحقيق، وهى مرحلة لا تثبت للمشتبه فيه صفة المتهم، وازاء ذلك ثار جدل واسع فى الفقه، نحو مدى حق المشتبه فيه فى مرحلة الاستدلالات فى ان يستعين بمحام للدفاع عنه.

فذهب جانب من الفقه إلى القول بأن هذا حق للمشتبه فيه إذا طلبه، واستندوا فى ذلك إلى أن هـذا يعد محافظة على أهـم حق من حقوق الإنسان وهو الدفاع عن نفسه ضد كل ما يثار حوله من شبهات أو اتهامات، ولذا يجب أن لا يهمل[٢].

وتصديقاً لذلك فقد حرصت كثير من التشريعات على أن تتضمن نصوصاً تتعلق بحق المشتبه فيه – والمتهم – فى الاستعانة بمحام[٣]. وفى مصر نصت المادة ٦٩ من دستور ١٩٧١ الحالى على أن: «حق الدفاع أصالة أو بالوكالة مكفول». فيما ذهب جانب أخر من الفقه إلى عدم استعانة المشتبه فيه بمحام فى

---

(١) التعليمات العامة للنيابات سنة ١٩٨٠.

(٢) لواء دكتور/ سامى صادق الملا – حق المتهم فى الاستعانة بمحام أثناء مرحلة تحقيقات الشرطة – مجلة المحاماة – سنة ١٩٨٦ – العددان ٩، ١٠ – ص ٢٦، دكتور/ عبد العزيز محمد محمد محسن – حقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية (مرحلة ما قبل المحاكمة) فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٠، ص .

(٣) يراجع: دستور سوريا المادة (٧/١٠)، دستور ليبيا المادة (١٥)، دستور الكويت المادة (٣٤)، دستور الأردن المادة (٢١، الفصل الثانى عشر من دستور تونس، دستور الهند المادة «١/٢٢»، دستور اليابان المادة «٣/٣٧»).

مرحلة جمع الاستدلالات، حيث أن هذه المرحلة ليست من مراحل الدعوى حتى يمكن الاستعانة بمحام فيها، فهى مرحلة سابقة على مرحلة التحقيق وتشكل مرحلة تمهيدية، والمشتبه فيه لا تثبت له صفة المتهم لأن هذه الصفة تثبت بأول إجراء من إجراءات التحقيق. وطالما أن مأمور الضبط القضائى يباشر إجراءاً من إجراءات الاستدلال وليس من إجراءات التحقيق المخولة له استثناء، فلا تثبت صفة المتهم للمشتبه فيه، ويترتب على ذلك عدم جواز تمسك المشتبه فيه بالاستعانه بمحاميه فى هذه المرحلة[1].

أما إذا كان الإجراء الذى يباشره مأمور الضبط القضائى إجراءاً من إجراءات التحقيق، فيحق للمشتبه فيه الاستعانه بمحاميه أثناء التحقيق، ولا يجوز منعه من الحضور (لأن صفته فى هذه المرحلة تتغير ويصبح متهماً وليس مشتبهاً فيه)[2].

ونرى أن ما ذهب إليه الرأى الأول يمثل قاعدة أساسها ما نص عليه دستور ٧١ الحالى فى مادته (٦٩)، وأنه يجب أن تمتد لتطبق على كافة إجراءات الاستدلال التى يتخذها مأمور الضبط القضائى فى مواجهة المشتبه فيه، حيث يعد إجراء الاستدلال من إجراءات التحقيق الابتدائى بالمعنى الواسع، وبناء على ذلك يحق للمحامى أن يحضر أى إجراء من إجراءات الاستدلال، ولا يجوز منعه من حضورها متى كان المشتبه فيه متواجداً على أقل تقدير.

---

(١) دكتور/ محمود نجيب حسنى – الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية – طبعة ١٩٨٨ رقم ٤٢١ – ص ٣٩٢، دكتور/ مأمون محمد سلامة – شرح الإجراءات الجنائية، جـ١، دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠١، ص ٥١٤.

(٢) دكتور/ حسنى الجندى – الجندى فى شرح قانون الإجراءات الجنائية – طـ ٢ – سنة ١٩٩٩ – رقم ٣٣١، ص ٤٧٤.

وقد استند فى ما ذهب إليه من رأى تطبيقاً لنص المادة ٧٧ من قانون الإجراءات الجنائية، التى نصت فى فقرتها الأخيرة على أن: «للخصوم الحق دائماً فى استصحاب وكلائهم فى التحقيق».

ونرى أن الحجة التى استند إليها يصعب التعويل عليها والاستناد الى نصها فى حق المشتبه فيه فى الاستعانة بمحام فى مرحلة الاستدلالات، وذلك لأن نص م ٧٧ إ – ج ورد فى الفصل

- **من حقوق المتهم في مرحلة الاستدلال:**

- **الحق في الصمت:**

يقصد بالحق فى الصمت أن الشخص له مطلق الحرية فى الكلام أو عدم الكلام، وبناء عليه فإن للمشتبه فيه الحرية فى عدم الإجابة على الاسئلة الموجهة إليه من قبل مأمور الضبط القضائى، لأنه غير ملزم بالكلام، ويجب أن يراعى أن رفضه الإجابة وصمته لا يجوز أن يؤخذان قرينة ضده(1) . وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة التى تقضى بأنه لا يوجد ما يلزم أو يجبر الشخص على الكلام أمام أى جهة أو سلطة، فهذا حق من حقوق الإنسان. وبالتالى لا يجوز إكراه الشخص على الإجابة على الأسئلة الموجهة إليه من المحقق، بل إن للمحقق أن ينبهه إلى أن من حقه ألا يجب إلا بحضور محاميه(2) ، وهذا ما أوصى به المؤتمر الدولى السادس لقانون العقوبات المنعقد فى روما سنة ١٩٥٣م، والمؤتمر الدولى الذى نظمته اللجنة الدولية لرجال القانون فى أثينا يونيه ١٩٥٥ (3) .

فإثبات الاتهام على شخص مشتبه فيه، يقع على عاتق سلطة الضبط التى تتولى ضبطه وجمع الأدلة المادية والمعنوية التى تثبت ارتكابه الواقعة، ثم سلطة التحقيق التى أوكل لها القانون مباشرة الدعوى الجنائية وهى الأمينة

= الثانى، (فى مباشرة التحقيق وفى دخول المدعى بالحقوق المدنية والمسئول عنها فى التحقيق)، وهذا الفصل ضمن الباب الثالث: (فى التحقيق بمعرفة قاضى التحقيق)، وبذلك يكون الاستعانة بمحام فى هذه المرحلة أمر واجب وغير محل خلاف فقهى. ويوجد الكثير من النصوص الدستورية والقانونية التى يمكن الاستناد اليها فى القول بحق المشتبه فيه بالاستعانه بمحامى فى مرحلة الاستدلال.

(1) للمزيد بشأن صمت المتهم يراجع، دكتور/ سامى صادق الملا – اعتراف المتهم – ط ٣ – القاهرة – المطبعة العالمية – سنة ١٩٨٦ – ص ١٨٧ وما بعدها.
حيث عرض للصمت الطبيعى والصمت العمدى والحماية القضائية لحق الصمت.

(2) تضمنت توصيات مؤتمر روما سنة ١٩٥٣ ، «لا يجبر المتهم على الإجابة، ومن باب أولى لا يكره عليها. فهو حر فى اختيار الطريق الذى يسلكه ويراه محققاً لمصلحته».
وفى المؤتمر الدولى الذى نظمته اللجنة الدولية لرجال القانون فى أثينا يونيه ١٩٥٥، قررت لجنة القانون الجنائى أن المتهم يستطيع أن يرفض الإجابة أمام الشرطة وسلطة الاتهام. ويطلب سماعه بواسطة القاضى، ولا يجوز للمحكمة أن تجبره على الكلام.

عليها، وتقديم المتهم بإدلة الاتهام الثابتة فى حقه، وخلال هذه المراحل فإن القانون كفل للمشتبه فيه الدفاع عن نفسه والاستعانة بمحامى للدفاع عنه، واتخاذ كافة الاجراءات لإثبات براءته.

ويستفاد مما سبق أن للمشتبه فيه الحق فى أن يلتزم الصمت إذا شاء، لأن الموقف يخضع لتقديره الخاص، ولا عقاب عليه اذا امتنع عن الاجابة على أى سؤال يوجهه اليه، وهذا ما ذهب إليه جمهور فقهاء المسلمين حيث اعتبروا أن الحق فى الصمت حق عام، فالإنسان له الحق فى الإجابة على الاسئلة التى تسألها سلطة التحقيق أو عدم الإجابة والتزام الصمت. وقرروا بناء على ذلك، أنه إذا أقر الشخص على نفسه بارتكاب جريمة ما، فإن من حقه الرجوع عن هذا الاقرار، فإن رجع أى عدل سقط الاقرار، ولا يصح الاستناد إليه فى الحكم بإدانته(١).

ولم يضع المشرع نصا صريحاً فى قانون الاجراءات الجنائية يقضى بالتزام المشتبه فيه أو المتهم بالكلام أو بالادلاء بأقواله. كما لم ينص على حقه فى التزام الصمت إذا شاء ذلك. سواء فى مرحلة الاستدلال أو التحقيق الابتدائى، والمشرع باتخاذه هذا الموقف لم يحسم الأمر فى هذه المسألة، على عكس الحال فى بعض القوانين العربية التى حسمت الأمر بنصها على هذا الحق فى نصوصها القانونية(٢).

بينما فى مرحلة المحاكمة نص المشرع على حق المتهم فى التزام الصمت أو الامتناع عن الكلام. حيث تضمنت المادة ٢٧٤ إ – ج: «لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك».

وتفسير رفض المتهم الإجابة على أنه قرينة على الإدانة، يعتبر وسيلة غير مباشرة من وسائل الإكراه. فصمت المتهم لا يعنى أنه مدان، إذ يجب

---

(١) دكتور/ عبد العزيز محمد محسن – المرجع السابق – ص ١٨١.

(٢) القانون الكويتى نص فى المادة ٩٨ إ – ج على حق المتهم فى الامتناع أو رفض الكلام، وعدم الإدلاء بأى تصريح أمام المحقق. القانون السودانى نص المادة ٢/٢١٨ إ – ج: لا عقاب على المتهم إذا امتنع عن الإجابة على الإسئلة أو أدلى بإجابة كاذبة – القانون الفرنسى م ١/١١٤ إ – ج تلزم قاضى التحقيق أن ينبه المتهم عند حضوره أمامه لأول مرة، إلى أنه حر فى عدم الادلاء بأى أقرار، ويثبت ذلك التنبيه فى محضر التحقيق.

استبعاد الفرض بأن المتهم لا يصمت إلا عندما يجد أن كل وسائل الدفاع عنه مستحيلة، فالصمت قد يكون وليد أسباب عديدة أخرى(1).

كما وأن الاعتراف يلزم أن يقابل دائماً بريبة وحذر، لأن الغالب فى الإنسان العادى أنه لا يذم نفسه، ولا يجرى لسانه مطلقاً بحديث ضد نفسه يجر لذاته عرماً أو عاراً. وعلى هدى هذه الحقيقة الكامنة فى كل إنسان، أقر القانون للمتهم بالحق فى أن يلوز بالصمت إذا شاء، إذ لم يضع على عاتقه أى إلتزام بالكلام من قبيل ذلك الذى وضعه على عاتق الشاهد(2).

كما قضت محكمة النقض بأنه من المقرر قانوناً أن للمتهم إذا شاء أن يمتنع عن الإجابة أو عن الاستمرار فيها، ولا يعد هذا الامتناع قرينة ضده، وإذا تكلم فإنما ليبدى دفاعه، ومن حقه دون غيره أن يختار الوقت والطريقة التى يبدى بها هذا الدفاع(3).

- الحق في الكذب:

يذهب كل من الفقه والقضاء المصرى وكذا المقارن إلى أن الشخص لا يساهم فى إثبات إدانته بنفسه(4)، ولا يلتزم بقول الصدق إذا قدر أن مصلحته فى الدفاع عن نفسه تقتضى ذلك. لذا منحه المشرع الحق فى الصمت والحق فى الكذب أيضاً باعتباره وسيلة من وسائل الدفاع التى تترتب على حق المشتبه فيه فى الدفاع عن نفسه، كما لم يلزمه المشرع بحلف اليمين قبل الإدلاء بأقواله(5).

وصراحة لم ينص المشرع على الحق فى الكذب ضمن نصوص قانون الإجراءات الجنائية المصرى، ولكن يمكن استخلاصه ضمناً من قاعدة عدم إلزام المشتبه فيه أو المتهم بحلف اليمين قبل سماع أقواله، وهو ما يشترطه

(1) دكتور/ سامى صادق الملا – المرجع السابق – ص ١٨٩.

(2) دكتور/ رمسيس بهنام – الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلاً – جـ٢ – منشأة المعارف – سنة ١٩٧٨ – ص ٣٣٧ وما بعدها.

(3) نقض ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ – مجموعة أحكام النقض س ١١ – رقم ٩٠ – ص ٤٦٧.

(4) Charles r.: "Le droit au silence de La inculpé", r. Int. dr. Pen. 1953, p. 129.

(5) دكتور/ عبد العزيز محمد محمد محسن – مرجع سابق – ص ١٩٤.

القانون فى الشاهد دون غيره فى مرحلة التحقيق (المادتين ١١٩، ٢٠٨ إجراءات جنائية)، بينما فى نص المادة ٣٦ إ - ج»:

«يجب على مأمور الضبط القضائى أن يسمع فوراً أقوال المتهم المضبوط..... ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه فى ظرف أربع وعشرون ساعة.....».

ونصت المادة ١٢٣ إ - ج على أنه:

«عند حضور المتهم لأول مرة فى التحقيق، يجب على المحقق أن يتثبت من شخصيته، ثم يحيطه علماً بالتهمة المنسوبة إليه ويثبت أقواله فى المحضر...».

كما استند الفقه والقضاء فى مصر فى أخذهما بحق المتهم فى الكذب إلى القياس على حقه فى الصمت، وحريته فى الإدلاء بأقواله أو الامتناع عن الرد على الأسئلة الموجهة إليه من المحقق. وبناء عليه يكون للمتشبه فيه الحق فى الصمت أو الكذب أمام سلطة التحقيق إذا رأى أن مصلحته تقتضى ذلك، حيث استقر الفقه[1] والقضاء[2] على أن المشتبه فيه لا يلتزم بقول الصدق أو ذكر الحقيقة فى مرحلة الاستدلال، وعليه فإنه إذا أدلى بأقوال كاذبة فإنه لا يعاقب، على أساس أنه مرتكب جريمة شهادة الزور، ويجوز له العدول عن أقواله التى أدلى بها فى هذه المرحلة، كما يمكنه إنكارها أو نفيها، وخاصة إذا كان قد أضطر إلى الكذب فى أقواله حتى لا يقع تحت طائلة التعذيب أو طرق الاجبار على الاعتراف[3].

ويجدر بنا أن نشير فى ذلك إلى أن هناك جانب من الفقه، ذهب إلى أن المتهم وأن لم يكن له الحق فى الكذب إلا أنه لا يلتزم بذكر الحقيقة، فى حين ذهب جانب أخر من الفقهاء إلى أن المتهم ليس له الحق فى الكذب إلا إذا كان ضرورياً لإثبات براءته، وكان ذلك يتفق مع القواعد العامة فى القانون[4].

---

(١) نقض ٢٢ مايو ١٩٦٢ - مجموعة أحكام محكمة النقض - س ١٣ - رقم ١٢٥ - ص ٤٨٩.

(٢) دكتور/ السعيد مصطفى السعيد - جرائم التزوير فى القانون المصرى - طبعة سنة ١٩٤٠، ص ١١٧.

(٣) دكتور/ عبد العزيز محمد محمد محسن - المرجع السابق - ص ١٩٦.

(٤) دكتور/ محود نجيب حسنى - مرجع سابق - رقم ٦٢١، ص ٥٧٥.

ونؤيد تماماً ما ذهب إليه جانب الفقه ذو الرأى الأخير من أن المتهم – المشتبه فيه – ليس له الحق فى الكذب، حيث أن هذا الرأى هو الأقرب للصواب والفكر المستنير فى نطاق الأثبات الجنائى الحق، حيث أن الكذب سمة غير مقبولة وغير مستساغة عقلاً ومنطقاً، وخاصة إذا أدت إلى إخفاء وجه الحقيقة، أو تضليل العدالة أو إفلات مجرم من العقاب(٥).

- حق المشتبه فيه في الإحاطة بالتهمة المنسوبة إليه:

من الأهمية – ان لم يكن ضرورياً – أن يحاط الإنسان علماً بتلك الأسباب التى احاطت به وجعلته فى موقف الاشتباه، أو اشارت إليه بأصابع الاتهام فتم القبض عليه، أو زجه به فى واقعة معينة يتم التحقيق معه فيها.

وقد تضمنت غالبية التشريعات الجنائية نصوصاً بشأن ضرورة علم المشتبه بالتهمة المنسوبة إليه، لأن التوازن بين حقه فى الصمت أو الكذب من جانب، وحقه فى حرية الكلام والدفاع عن نفسه لأظهار الحقيقة وأثبات براءته من جانب آخر، يقتضى أن يحاط علماً بالتهمة التى تدور الشبهات حول نسبتها إليه، حتى يمكنه الدفاع عن نفسه واختيار الوسائل القانونية التى تمكنه من ذلك(٢).

وقد نظم المشرع المصرى هذا الحق فى المواد ٢٩، ٣١، ٣٢ إجراءات جنائية(٣)، كما ذهب الفقه إلى القول بأن التزام مأمور الضبط القضائى بإحاطة المشتبة فيه علماً بالوقائع الجنائية المنسوبة إليه، يعد أمر ضرورى وحتمى، لأجل أن يقرر المشتبه فيه الكلام أو التزام الصمت.

ثالثاً: مهام الضبطية القضائية الاستثنائية:

الأصل أن الاختصاص فى اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق، مخول للجهة المختصة بالتحقيق وهى النيابة العامة أو قاضى التحقيق(٤)، إلا أن

---

(١) يؤيدنا فى ذات الرأى الدكتور/ عبد العزيز محمد محمد محسن – المرجع السابق – ص ١٩٦.

(٢) نصوص المواد (١٢٤، ١٣١) من قانون الشرطة الفرنسى، وكذا الفقرة الثانية من المادة (٦٤) منه يستفاد منها وجوب إحاطة المشتبه فيه كتابة بملخص عن اتهامه بالنسبة للأفعال التى يرجرى بشأنها التحقيق.

(٣) عند قيام مأمور الضبط القضائى بمباشرة سلطة الاستدلال الأصلية والاستثنائية.

(٤) دكتور/ حسن صادق المرصفاوى – مرجع سابق – ص ٢٦٩.

المشرع منح مأمورو الضبطية القضائية الحق فى اتخاذ عدداً من الإجراءات التى تعد بحسب الأصل إجراءات تحقيق لا استدلال، لما فيها من معنى الاعتداء على حرمة شخص المتهم أو حرمة مسكنه، وذلك فى أحوال استثنائية وردت على سبيل الحصر بيانها:

- أولاً: الحق فى مباشرة قسط كبير من إجراءات التحقيق فى أحوال التلبس (المواد ٤٧، ٤٩، ٥٠، ٥٣، ٥٥) وهى القبض وتفتيش الأشخاص والمنازل وضبط الأشياء عن طريق التفتيش، وكلها إجراءات تحقيق لا استدلال.
- ثانياً: حق القبض على المتهمين وفقاً لما بينته المادة ٣٤ إجراءات، مع أن القبض يعد بحسب الأصل من إجراءات التحقيق لا الاستدلال.
- ثالثاً: الحق فى مباشرة بعض إجراءات التحقيق مع المتهمين، فى الجنايات أو الجنح المعاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر، وحق التحفظ عليهم فى حالات أخرى.
- رابعاً: الحق فى مباشرة بعض إجراءات التحقيق فى حالة الندب من سلطة التحقيق.

هذا ولم يمنح المشرع ضباط الشرطة كل سلطات التحقيق الإبتدائى، لأن صفتهم الأصلية هى الضبط الإدارى لا القضائى، أى أن وظيفتهم هى منع الجرائم قبل أن تقع بالفعل لا التحقيق فيها بعد أن تقع.

ومن جهة أخرى لأنهم مسئولون عن حفظ الأمن، ويخشى فى سبيل حماسهم فى أداء واجبهم، أن يبالغوا فى وزن الدلائل أو شبهات الاتهام فى الدعاوى، التى قد تنشأ عن الجرائم بعد وقوعها[1].

ونظراً لما للتلبس من أهمية خاصة فى تخويل مأمور الضبط القضائى بعض سلطات التحقيق الماسة بحقوق الإنسان، والمحددة لحريته الشخصية، فسوف نبدأ بدراسته، ثم دراسة بعض الجوانب من الأحكام القانونية الخاصة بالقبض والتفتيش، حيث ترتبط بحقوق الإنسان وحرياته فى هذه المرحلة من الدعوى الجنائية كما نظمها المشرع.

(١) دكتور/ رءوف عبيد – مرجع سابق – ص ٣٢٧.

أولاً: في التلبس بالجريمة:

أ - النص القانوني:

نصت م ٣٠ إ – ج على أنه: «تكون الجريمة متلبسة بها حال ارتكابها أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة، وتعتبر الجريمة متلبساً بها إذا اتبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعته العامة مع الصياح أثر وقوعها، أو إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراق أو أشياء أخرى يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها، أو إذا وجدت له فى هذا الوقت آثار أوعلامات تفيد ذلك».

ب- مفهوم التلبس بالجريمة (Infraction Flagrante):

- **التعريف اللغوي للتلبس:**

تلبس – لبس الثوب يلبسه بالفتح لبساً بالضم، ولبس عليه الأمر خلطاً وبابه ضرب[1]، ولباس التقوى الحياء، ولبس الثوب من باب تعب (لبساً) بضم اللام، و (اللبس) مثالاً كريم الثوب يلبس كثيراً، ولابس الأمر خالطه، والتبس عليه الأمر اختلط واشتبه، والتلبس كالتدليس والتخليط شدد للمبالغة[2].

ويستفاد من هذا التعريف أن المشرع الإجرائى شبه الجريمة بالثوب الذى يلبسه الإنسان، فكأن الجانى يتخذ من الجريمة لباساً له، ولذا يقال: متلبس بالجريمة كما يقال: متلبس بالثوب[3].

- رالتعريف القانوني للتلبس:

عرف جانب من الفقة التلبس بأنه: حالة تقارب زمنى بين وقوع الجريمة وكشفها[4]، ووفقاً لهذا الرأى تكون الجريمة متلبساً بها فى حالة التقارب الزمنى

---

(١) المصباح المنير – كتاب اللام – ص ٥٤٨.

(٢) مختار الصحاح – باب اللام – ص ٢٤٦.

(٣) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – ضمانات المتهم فى مواجهة القبض (بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى) – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٠ – ص ٤٢.

(٤) دكتور/ توفيق محمد الشاوى – مرجع سابق – جـ١ – رقم ٢٣٢ – ص ٢٨٨، دكتور/ عمر السعيد رمضان – مرجع سابق – رقم ١٤٧ – ص ٢٥٤، دكتور/ محمود نجيب حسنى – مرجع سابق – رقم ٥٧٦، ص ٥٤٥.

بين وقت ارتكاب الجريمة ووقت اكتشافها، فالتلبس أذن حالة ليس لها شأن باركان الجريمة وإنما هى حالة تتعلق باكتشافها فقط[١].

ولكن يؤخذ على هذا التعريف أنه وان كان يصدق على ما يسمى بالتلبس الحكمى أو الاعتبارى، فهو لا يصدق على التلبس بالمعنى الفنى الدقيق La flagrance proprement dite[٢].

وذهب جانب آخر من الفقه - نؤيده[٣] - إلى أن التلبس بالجريمة هو: المشاهدة الفعلية للجريمة وتعنى التقارب الزمنى بين كشفها ووقوعها[٤]، أو هو حالة تتعلق باكتشافها لا بأركانها القانونية، وتعتمد إما على مشاهدتها وقت ارتكابها أو بعد ارتكابها بوقت يسير، فالمشاهدة الفعلية للجريمة أو التقارب الزمنى بين كشفها ووقوعها هو مناط حالة التلبس[٥].

ت- محل التلبس (الجريمة المتلبس بارتكابها):

• التلبس حالة تلازم الجريمة:

تصف محكمة النقض التلبس فى أحكامها بأنه حالة تلازم الجريمة ذاتها لا شخص مرتكبها(*). ويعبر الفقهاء عن هذا المعنى بقولهم أن التلبس عينى لا

---

(١) دكتور/ محمود نجيب حسنى - القبض على الأشخاص - دار النهضة العربية - سنة ١٩٩٤ - ص ٢٣، ويؤيده دكتور/ عبد الرءوف مهدى - المرجع السابق - رقم ١٣٨ - ص ٢٣٨.

(٢) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد - المركز القانونى للمتهم فى مرحلة التحقيق الإبتدائى - مرجع سابق - ص ٣٩١.

(٣) يؤيد هذا الاتجاه دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد - ضمانات المتهم فى مواجهة القبض - مرجع سابق - ص ٤٤.

(٤) دكتور/ سامى حسنى الحسينى - النظرية العامة للتفتيش - كلية الحقوق - جامعة القاهرة - سنة ١٩٧٢، ص ١٥٠.

(٥) دكتور/ أحمد فتحى سرور - مرجع سابق - رقم ٣٢٤، ص ٦٢٠.

(*) التلبس وصف يلازم الجريمة ذاتها بغض النظر عن شخص مرتكبها... الطعن رقم ٤٧٦ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦١/٦/١٩ - ص ١٢ - ص ٧٠٤، الطعن رقم ١٧٥٣ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٣/٤/٩ - س ١٣ - ص ٣٢٢، الطعن رقم ١٧٧ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٦٥/٤/١٩، س ١٩٦، ص ٣٨٤، الطعن رقم ١٥٧٧ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٦٩/١١/٢٤ - س ٢٠، ص ١٣١٨.

شخصى، وأنه حالة تلازم الفعل لا الفاعل(1).

ويترتب على ذلك أنه إذا تحقق التلبس بالنسبة لجريمة صحت إجراءات القبض والتفتيش فى حق كل من ساهم فيها، فاعلاً كان أو شريكاً شوهد فى مكان وقوعها أو لم يشاهد(2).

• التلبس يقتصر علي الجريمة المتلبس بها:

التلبس يقتصر على الجريمة التى توفرت فيها حالة من حالات، فلا يمتد إلى غيرها من الجرائم مهما تكن درجة ارتباطها بها، إلا أن تقوم بالنسبة لها هى الأخرى حالة من حالاته(3).

ث - شروط التلبس:

وضع المشرع عدداً من الضوابط التى يجب مراعاتها من جانب مأمور الضبط القضائى، حتى يكون بصدد حالة من حالات التلبس، التى تبيح له مباشرة إجراءات استثنائية فى التحقيق، كالقبض وتفتيش المنازل والأشخاص، ومن أهم هذه الضوابط.

• أن يكون التلبس سابقاً علي أي من إجراءات التحقيق:

يشترط أن يثبت التلبس أولاً ثم يكون لمأمور الضبط القضائى - كنتيجة له - أن يقبض على المتهم أو أن يفتشه أو يفتش منزله ويضبط الأشياء(4)، أما إذا حدث العكس، بأن أتخذ مأمور الضبط أى إجراء من هذه الإجراءات التى لا يملكها أصلا بغير إذن من سلطة التحقيق، وفى غير الأحوال الجائزة قانوناً،

---

(1) دكتور/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص ٢٣٩، دكتور/ أحمد فتحى سرور - المرجع السابق - ص ٦٢٠، الأستاذ/ على زكى العرابى - مرجع سابق - ص ٢٤٢، دكتور/ محمد زكى أبو عامر - مرجع سابق - ص ١٧٧، وقد أشار إلى أحكام قضاء مستقر: نقض ١٩٧١/٤/٣٠ أحكام النقض - س ٣٠ - رقم ١٠٩ - ص ٥١٤ نقض ١٩٧٣/١٢/٢٩ - أحكام النقض - س ٢٤ - رقم ٣٣٩ - ص ١١٧٧.

(2) دكتور/ حسن صادق المرصفاوى - مرجع سابق - رقم ١٢١ - ص ٢٧٠.

(3) دكتور/ محمود نجيب حسنى - شرح قانون الإجراءات الجنائية - مرجع سابق - ص ٥٣٧، وانظر أيضاً: نقض ١٩٦٣/١/٢٩، إحكام محكمة النقض، س ١٤ - رقم ١٠ - ص ٤٣.

(4) دكتور/ رءوف عبيد - مرجع سابق - ص ٢٥٧، ٢٥٨.

وأدى إلى ظهور التلبس، فيكون الأجراء باطلاً، وكذلك التلبس المرتب عليه[1]، وما قد يليه من إجراءات تحقيق مترتبة عليه مباشرة.

• أن يكون اكتشاف التلبس قد تم بطريقة مشروعة:

والمشروعية شرط عام فى ممارسة كل سلطة، ومناط المشروعية فى كل عمل هو اتفاقه مع أحكام وروح القانون، واحترامه للقيم التى يحرص على حمايتها، وأعمالا لذلك فقد أستقر إجماع الفقه وتواترت أحكام القضاء على أنه يجب أن تكون حالة التلبس قد تهيأت لمأمور الضبط بطريق مشروع.

وإذا كان المشرع يلقى على كاهل ضابط الشرطة مهمة الكشف عن الجرائم ومرتكبيها وجمع أدلتها، فأن جميع ما سبق مشروط بأن يتم فى إطار من الشرعية، واحترام حقوق الإنسان وعدم المساس بها إلا فى الحدود التى يقرها القانون، فإن تجاوز بعضهم هذه الحدود وتمكن من مشاهدة الجريمة فى حالة من الحالات التى بينتها المادة ٣٠ من قانون الإجراءات، فأن التلبس بمعناه القانونى لا يقوم، وإنما يقوم التلبس إذا شاهد ضابط الشرطة الجريمة عرضا، أو إذا سعى إلى كشفها سعياً لا أنتهاك فيه لحرمة ولا عدوان فيه على حق(*).

• اكتشاف التلبس بمعرفة مأمور الضبط الذي اتخذ إجراء التحقيق، أو تحققه من التلبس بنفسه:

يجب أن يكتشف مأمور الضبط حالة التلبس بنفسه، ومن ثم فلا يكفى لقيام حالة التلبس أن يتلقى ضابط الشرطة نبأ الجريمة عن طريق الرواية ممن شاهدها، حين لا يكون قد شاهد هو أية صورة من صورة[2].

ويكون التلبس باطلاً إذا جاء بتدبير أو أيعاذ من ضابط الشرطة، فذلك يعد تحريضاً منه على ارتكاب الجريمة[3]. فهو أشبه بمن يشعل حريقاً فى الخفاء، ثم

---

(١) نقض ١٩٤١/٣/٢ – القواعد القانونية – جـ٥ – رقم ٢١٩ – ص ٤١٠، وأيضاً: نقض ١٩٤٤/٦/٥ – رقم ٣٨٥ – ص ٦٤٥.

(*) من قبيل هذا التلبس أن يسمع طلقاً نارياً صادراً من جهة معينة، ثم يلمح على الفور شخصاً قادماً منها يعدو بأقصى سرعة. (دكتور/ عوض محمد عوض – مرجع سابق – ص ٢٥٠).

(٢) نقض ١٩٤٤/٢/٢٨ – القواعد القانونية – جـ٥، رقم ٣١٠، ص ٤١٥.

(٣) دكتور/ مأمور سلامة – المحرض الصورى – مجلة القانون والاقتصاد – س ٣٥ – سنة ١٩٦٨، ص ٣٠٦.

يسارع بإطفائه أمام الناس ليظهر بصورة البطل[1]. وهذا يمثل اعتداء صريح على حرية الإنسان فى الاختيار (حتى لو كان فى مجال ارتكاب الجريمة، فمن يدر لو أن ضابط الشرطة تركه ولم يؤثر فى اخياره ماذا عساه أن يفعل).

• **حالات التلبس بالجريمة:**

حرص المشرع على بيان حالات التلبس فنص عليها فى المادة ٣٠ من قانون الإجراءات، والرأى متفق على أن أحوال التلبس وارادة فى القانون على سبيل الحصر، لا على سبيل البيان والتمثيل، فلا يجوز للقاضى عن طريق القياس أو التقريب خلق حالات تلبس جديدة غير التى ذكرها القانون بالنص، وهذا صحيح، لأن التلبس يؤدى إلى توسيع سلطات مأمورى الضبط القضائى من جهةً وإلى أضعاف الضمانات المقررة للأفراد والمساس بالحريات من جهة أخرى، وهذا يقتضى الاقتصار على حالات التلبس التى بينها النص وتحديد نطاق كل منها حتى لا يدخل فى التلبس ما ليس منه[2].

وبحق فإن المشرع فى نص المادة ٣٠ إ – ج قد استوعب الحالات التى تعبر عن التلبس بالجريمة فى تسلسل منطقى للأمر يحمد عليه:

فبدأ بأن تكون الجريمة متلبساً بها حال ارتكابها.

ثم.... أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة.

ثم.... إذا تبع المجنى عليه مرتكبها أو تبعه العامة مع الصياح أثر وقوعها.

ثم.... إذا وجد مرتكبها بعد وقوعها بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة.... يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها.

وأخيراً.... إذا وجد به – مرتكبها – فى هذا الوقت آثار أو علامات تفيد ذلك.

• **بيان حالات التلبس:**

يستفاد من تعريف المشرع الإجرائى المصرى للتلبس أنه نوعان[3]:

الأول: تلبس بالمعنى الفنى الدقيق ويضم صورتين هما: مشاهدة الجريمة حال ارتكابها. أو عقب ارتكابها ببرهة يسيرة.

الثاني: التلبس الحكمى (الاعتبارى) ويتكون من ثلاث صور هى:

---

(١) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – المركز القانونى للمتهم – مرجع سابق – ص ٤١٦.

(٢) دكتور/ عوض محمد عوض – مرجع سابق – رقم ٢٧١ – ٢٣٨.

(٣) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – المرجع السابق – ص ٣٩٣.

تتبع الجانى اثر وقوع الجريمة. أو ضبطه بعد وقوعها بوقت يسير حاملاً أسلحة أو أشياء يستدل منها على أنه فاعل أو شريك، أو أن توجد بالمتهم عقب وقوع الجريمة بوقت قريب آثار أو علامات يستدل منها على أنه فاعل لها أو شريك فيها.

النوع الأول: التلبس بمعناه الفني الدقيق:

١- **مشاهدة الجريمة حال ارتكابها:** تتحقق هذه الصورة بمشاهدة الجريمة فى مجرى نفاذها، أى يفاجأ المجرم وهو يرتكب الفعل أو الأفعال التى يتكون منها ركنها المادى أو الشروع فيها(*).

- **في مسألة حمل السلاح بصورة ظاهرة:** اختلف الفقه فى مسألة حمل السلاح بطريقة ظاهرة، وهل يترتب على حمل السلاح بهذه الطريقة توافر حالة من حالات التلبس أم لا؟[1].

يرى جانب من الفقه أن مجرد حمل السلاح لا يجعل حامله متلبساً بالجريمة، ذلك لأن الأصل فى الإنسان البراءة، ولهذا يكون من الصواب - وهذا ما نراه - القول بأن لضابط البوليس أن يستوقف حامل السلاح ليستوضحه، أن كان يحمل سلاحه بترخيص أم لا، فإن قدم الرخصة تركه إلى حال سبيله، وأن ظهر أنه يحمله بدون رخصة، كان له أن يقبض عليه فوراً، إذ يكون فى هذه الحالة أمام تلبس بجريمة إحراز سلاح بدون رخصة[2].

وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية حيث قضت بأن مجرد حمل السلاح يخول ضابط البوليس القبض والتفتيش على أساس قيام حالة التلبس[3]. على أن البعض ذهب عكس ذلك[4].

(*) يقصد بهذه الحالة إدراك الفعل وهو يرتكب ونار الجريمة مستعرة. (نقض ١٩٤٤/١٠/١٦ مجموعة القواعد القانونية - جـ٦ - رقم ٣٧٥ - ص ٥١٥، سابق الإشارة إليه).

(١) الأستاذ/ أحمد عثمان حمزاوى - مرجع سابق - ص ٣٢٣.

(٢) الأستاذ/ عدلى عبد الباقى - مرجع سابق - من ص ٣٥٠:٣٤١ فى التعليق على نص م ٣٠ أ - ج.

(٣) نقض فرنسى ٢٩ يونيه سنة ١٩٣٦ - سيرى ١٩٢٨ - ١-٣٤. وباريس ٢٨ يوليه سنة ١٩٢٥ موسوعة دالوز ١٩٢٦-٢-٤٩ مشار إليه لدى: الأستاذ/ احمد حمزاوى - المرجع السابق - ص ٣٢٣.

(٤) يوم ٢٥ أكتوبر سنة ١٩٢٨ موسوعة دالوز ١٩٢٩-٢-٤٦، مشار إليه الأستاذ/ أحمد حمزاوى - المرجع السابق - ص ٣٢٣.

ويبدو أن محكمة النقض المصرية على هذا الرأى: فقد قضت بأن مشاهدة المتهم ومعه السلاح النارى فى يده، وعدم تقديمه لمأمور الضبط القضائى الذى شاهده الرخصة التى تجيز له حمل السلاح، ذلك يعتبر تلبساً بجريمة حمل السلاح يسمح له بالقبض على المتهم وتفتيشه ولو استطاع فيما بعد أن يقدم الرخصة، إذ لا يشترط فى التلبس أن يثبت أن الواقعة التى اتخذت الإجراءات بالنسبة إليها متوافرة فيها عناصر الجريمة، أو أن المتهم هو الذى قارفها، وإذن فالقبض على هذا المتهم يكون صحيحاً، وتفتيشه سواء لداعى مجرد القبض عليه، أو البحث عن أدلة مادية متعلقة بالجريمة كالخرطوش الخاصة بالسلاح الذى ضبطه معه صحيح كذلك[1].

وحديثاً قررت محكمة النقض – فى نطاق رقابتها لمشروعية الإجراء وعدم انتهاك حقوق الإنسان – أنه: «إذا كان ما حصله الأمر المطعون فيه من أن الضابط الذى قام بتفتيش المطعون ضده تبين حقيقة المسدس المضبوط، وأن حيازته غير مؤثمة قانوناً ثم استطالت بعد ذلك يده إلى باقى ملابسه بالتفتيش، ليس له أصل فى أوراق الدعوى، إذ تبين من الإطلاع على مفردات القضية أنه أثناء تفقد الضابط لحالة الأمن، سمع صوت طلق نارى وأبصر المطعون ضده يضع مسدساً فى جنبه، فقبض عليه وفتشه فضبط المسدس وما قد يكون المطعون ضده حائزاً له من الذخيرة، وعثر أثناء التفتيش على قطعة مخدر موضوع الدعوى، وقد تم ذلك قبل إن يكشف حقيقة المسدس وأنه ليس سوى مسدس صوت فإن الأمر يكون معيباً بالخطأ فى الإسناد[2].

٢- مشاهدة الجريمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة:

المقصود بالتلبس بالجرمة عقب ارتكابها ببرهة يسيرة أن يكون الجانى قد ارتكب جريمته وأتمها بالفعل منذ لحظات قصيرة، لكن آثارها لازالت بادية تنبئ عن وقوعها ونارها لم تخمد بعد، بل تخلفت عنها بقايا لازالت خامدة ودخان لازال داخناً[3].

---

(١) نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦١ مجموع أحكام النقض – س ١٢ – ص ٨١٥، نقض ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦١ مجموعة أحكام النقض – س ١٢ – رقم ١٥٧، نقض ٢٣ يناير سنة ١٩٧٦، مجموعة أحكام النقض – س ١٨ – رقم ١٥.

(٢) نقض ١٩٦٩/١٢/١٥ – أحكام النقض – س ٢٠ – رقم ٢٩٣.

(٣) دكتور/ رءوف عبيد – مرجع سابق – ص ٣٥٣ عن: جارو – جـ٣ – فقرة ٩٢٩.

النوع الثاني: التلبس الحكمي أو الاعتباري:

١- تتبع الجاني أثر وقوع الجريمة:

يتحقق التلبس فى هذه الصورة إذا تبع المجنى عليه أو عامة الناس الجانى مع الصياح أثر وقوع الجريمة.

٢- وجود الجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب حاملاً آلات أو أسلحة أو أمتعة أو أوراقاً أو أشياء أخري يستدل منها علي أنه فاعل أو شريك فيها:

تفترض هذه الحالة من حالات التلبس ضبط المتهم، ومعه أدوات الجريمة المتحصلة منها فى وقت مقارب لوقوعها، فحيازة هذه الأشياء قرينة قوية على ارتكابه الجريمة[1].

٣- أن توجد بالجاني بعد وقوع الجريمة بوقت قريب آثار أو علامات تدل علي أنه فاعل للجريمة أو شريك فيها:

يتحقق التلبس فى الحالة إذا ضبط الجانى بعد وقوع الجريمة بوقت قريب، وبه آثار أو علامات يستدل منها على أنه فاعل أو شريك فيها. كما يجب أن يكون ضبط الجانى قد تم بعد وقوع الجريمة بوقت قريب، وتقدير هذه الفترة متروك لمأمور الضبط تحت رقابة محكمة الموضوع.

جـ- الحالات التي لا تتوافر بها حالة التلبس:

هناك مجموعة من الحالات التى لا تتوافر بالنسبة لها حالة التلبس بارتكاب جريمة، نظراً لمخالفتها لصريح النصوص القانونية، فإذا ما أتى مأمور الضبط أى منها أثناء ممارسة عمله الضبطى، كان ما اتخذه من إجراءات باطلة، وليس لها أى سند قانونى وما يبنى عليها من إجراءات يكون باطلاً.

١- المشاهدة غير المشروعة:

لا يجوز اثبات حالة التلبس بناء على مشاهدات يختلسها مأمور الضبط القضائى من خلال ثقوب أبواب المساكن، لما فى هذا من المساس بحرمة المسكن والمنافاة للآداب، وكذلك لا يجوز أثبات تلك الحالة بناء على اقتحام المسكن فإن ذلك يعد جريمة فى القانون، واعتداء صارخ على حرية الإنسان وحرمة مسكنه.

---

(١) الأستاذ/ أحمد عثمان حمزاوى – المرجع السابق – ص ٢٢٥.

وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأنه: (إذا كان الظاهر أن مشاهدة رجل السلطة للمتهمين وهم يتعاطون الأفيون بواسطة الحقن كانت من ثقب الباب، وأن أحد الشهود احتال عليهم لفتح الغرفة التى كانوا فيها على هذه الحالة، ثم اقتحمها رجل السلطة وضبط المتهمين وفتشهم فعثر معهم على المخدر، فإن حالة التلبس لا تكون ثابتة ويكون القبض والتفتيش باطلين)(١).

كما لا يجوز أن يتجسس ضابط البوليس على المتهم داخل منزله بالنظر من ثقب مفتاح الباب، بما فى هذا من المساس بحرمة المساكن والمنافاة للآداب، وإعمالا لهذا قضت محكمة النقض بأنه: (إذا رأى ضابط البوليس بهذه الطريقة أن المتهم يبعثر سكراً ويلقى عليه ماء، فاشتبه أن السكر مسروق فاقتحم المنزل لتفتيشه، فإن هذه الواقعة لا تعتبر من حالات التلبس، ولا يمكن أن يتخذ مما يصل إليه الضابط من هذا السبيل المخالف للقانون دليلاً على قيام حالة التلبس)(٢).

٢- المظاهر الخارجية التي لا توفر حالة التلبس: (وتحمل اعتداء ضمني علي الحرية الفردية)

أ - الحيرة والإرتباك لا تكفي (عدم توافر دلائل قوية):

لا تعرف القوانين الجنائية الاشتباه لغير ذوى الشبهة والمتشردين، وليس فى مجرد ما يبدو على الفرد من حيرة وارتباك، أو وضع يده فى جيبه دلائل كافية على وجود اتهام يبرر القبض عليه، مادام أن المظاهر التى شاهدها رجل البوليس ليست كافية لخلق حالة التلبس بالجريمة التى يجوز لغير رجال الضبطية القضائية من آحاد الناس القبض بها(٣).

وفى حكم حديث لمحكمة النقض قضى بأنه: ليس فى مجرد ما يبدو على الفرد من حيرة وارتباك أو وضع يده فى جيبه – على فرض صحته – دلائل

---

(١) الطعن رقم ١٦٢٥ لسنة ١١ قضائية نقض جلسة ١٦ يونيه ١٩٤١ – القواعد القانونية – الجزء ٥ – رقم ٢٧٨ – ص ٥٤٥.

(٢) نقض ١١ ابريل سنة ١٩٤٠ – مجموعة القواعد القانونية – جـ ٥ – ص ١٦١.

(٣) طعن رقم ١٢٨٧ لسنة ٤٦ قضائية نقض جلسة ٢٨ مارس سنة ١٩٧٧ – س ٢٨ – رقم ٨٧ – ص ٤١٦، نقض ٢٨ فبراير سنة ١٩٦١ – مجموعة أحكام النقض – س ١٢ – رقم ١٩٣ – ص ٩٣٨، نقض ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٨ – مجموعة أحكام النقض – س ٩ – رقم ٢٦ – ص ٨٣٩.

كافية على وجود اتهام يبرر القبض عليه، ما دام أن المظاهر التى شاهدها رجال البوليس ليست كافية لخلق حالة التلبس بالجريمة[1].

ب- نسج حالة تلبس اعتماداً على سابقة اتهام المتلبس (دخول امرأة معروفة للشرطة إحدي الشقق قبض ليس له ما يبرره):

لما كان مؤدى الواقعة التى أوردها الحكم ليس فيه ما يدل على أن المتهمة شوهدت فى حالة من حالات التلبس المبينة بطريق الحصر بالمادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية، ولا يصح القول بأنها كانت وقت القبض عليها فى حالة تلبس بالجريمة، حتى ولو كانت المتهمة من المعروفات لدى الشرطة بالاعتياد على ممارسة الدعارة. ذلك أن مجرد دخولها إحدى الشقق لا ينبئ بذاته عن إدراك الضابط بطريقة يقينية على ارتكاب هذه الجريمة، ومن ثم فأن ما وقع على الطاعنة هو قبض صريح ليس له ما يبرره ولا سند له فى القانون[2].

ت- التخلي غير الإرادي:

يشترط فى التخلى الذى ينبنى عليه قيام حالة التلبس بالجريمة أن يكون قد وقع عن إرادة وطواعية واختيار، فإذا كان وليد إجراء غير مشروع فإن الدليل المستمد منه يكون باطلاً لا أثر له، وفى هذا الصدد قضت محكمة النقض بأنه: «إذا كانت الواقعة الثابتة بالحكم هى أن المتهم لم يتخل عما معه من القماش المسروق إلا عندما هم الضابط بتفتيشه دون أن يكون مأموراً من سلطة التحقيق بهذا الإجراء، فإنه لا يصح الاعتداد بالتخلى ويكون الدليل المستمد منه باطلاً[3].

وفى حكم آخر قضت محكمة النقض بأنه: «لما كان الحكم قد عول إدانة

(١) نقض ٣ نوفمبر ١٩٩٣ – طعن رقم ٢٢١٧٧ – السنة ٦١ ق، نقض ١٣ أكتوبر ١٩٩٣، طعن رقم ٢٠٥٩٣م لسنة ٦١ قضائية.

(٢) الطعن رقم ٤١١ لسنة ٥٠ قضائية، نقض جلسة ٩ يونيه سنة ١٩٨٠– س ٣١ – رقم ١٤٢ – ص ٧٣٧.

(٣) الطعن رقم ٧٧٤ لسنة ٢٥ قضائية – نقض جلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٥٦ – س ٧ – رقم ٧٠ – ص ٢٣٤، الطعن رقم ٢٠١٦ لسنة ٢٧ قضائية – نقض جلسة ٣ مارس سنة ١٩٥٨ – س ٩ – رقم ٦١ – ص ٢١٣.

الطاعنة على الدليل المستمد من تخليلها كان وليد إكراه وقع عليها من الضابط، فإن الحكم المطعون فيه يكون معيباً يستوجب نقضه،[1].

٣- انتفاء حالة التلبس بالجريمة في حالة تجاوز حدود الإذن الصادر بالتفتيش:

أن الأمر الصادر من النيابة لأحد مأمورى الضبط بإجراء تفتيش لغرض معين (للبحث عن سلاح)، لا يمكن أن ينصرف بحسب نصه والغرض منه إلى غير ما أذن بتفتيشه، إلا إذا شاهد عرضا أثناء إجراء التفتيش المرخص به جريمة قائمة (فى أحدى حالات التلبس)، ولما كان البين من مدونات الحكم أن المتهم عندما أبصر الضابط متجهاً نحوه حاول الفرار فلم يمكنه، وأمسكه وتحسس ملابسه من الخارج وأيقن أنه لا يحرز سلاحاً بين طيات ملابسه الداخلية، فعثر فى جيب صديريه الأيسر على المخدر المضبوط، فى حين أنه لم يكن مأذوناً بالبحث عن مخدر، فإنه لا يصح أخذ المتهم بما أسفر عنه هذا الإجراء الباطل، ذلك بأن الحكم المطعون فيها اثبت بغير معقب أن المخدر لم يعثر عليه أثناء البحث عن السلاح، وإنما بعد أن تثبت الضابط يقيناً أن المتهم لا يحرز شيئاً من ذلك، وليس فى الأوراق ما يشير إلى أن المخدر كان فى مكان ظاهر يراه مأمور الضبط، حتى كان يصح له التفتيش بناء على حالة التلبس، ومن ثم يكون قد ساغ للمحكمة أن تنعت تصرفه بالتعسف فى تنفيذ إذن التفتيش، وذلك بالسعى فى البحث عن جريمة أخرى لا علاقة لها بالجريمة التى صدر بشأنها، مما يترتب عليه بطلان التفتيش وإهدار الدليل المستمد منه[2].

---

(١) الطعن رقم ٩٣ لسنة ٣٦ قضائية – نقض جلسة ٢١ فبراير سنة ١٩٦٦ – س ١٧ – رقم ٣٢ – ص ١٧٥، نقض ١٨ ابريل سنة ١٩٨٤ – مجموعة أحكام النقض – السنة ٣٥ – رقم ٩٧ – ص ٤٣٨، طعن رقم ٦٨٥٨ لسنة ٥٣ القضائية، وأيضاً: نقض ٩ ابريل سنة ١٩٩٢، طعن رقم ٦٨٠٣ لسنة ٥٩ القضائية.

والى عكس ذلك تماماً قضت محكمة النقض المصرية بتوافر حالة التلبس صحيحة إذا ما قدم المتهم بطاقته طواعية واختياراً إلى مساعد الشرطة للتأكد من شخصيته فعثر على مخدر بداخلها، نقض ٨ مايو سنة ١٩٧٢ – مجموعة أحكام النقض، س ٢٣، ص ٦٦٧، وأيضاً: نقض ٦ فبراير سنة ١٩٦١ – مجموعة أحكام النقض، س ١٢، رقم ٢٦.

(٢) الطعن رقم ١٧٥٠ لسنة ٣٩ ق – نقض جلسة ٢٦ /١/ ١٩٧٠ – س ٢١ – رقم ٢١، ص ١٧٢.

ويعد التلبس باطلاً إذا كان أذن النيابة بالتفتيش مشوباً بعيب يبطله، أو كان التفتيش قد حصل أثر قبض غير صحيح، أو كانت حالة التلبس قد كشف عنها التعسف فى تنفيذ أذن التفتيش.

وفى ذلك قضت محكمة النقض بأنه[1]:

«يجب على المحكمة أن تعنى ببحث الظروف والملابسات التى تم فيها العثور على المخدر المضبوط، لتستظهر ما إذا كان قد ظهر عرضاً أثناء التفتيش المتعلق بالجريمة (جريمة الرشوة) ودون سعى يستهدف البحث عنه، أو أن العثور عليه إنما كان نتيجة التعسف فى تنفيذ أذن التفتيش، بالسعى فى البحث عن جريمة أخرى لا علاقة لها بجريمة الرشوة التى جرى فيها التحقيق».

وقضى كذلك بأنه: «إذا إذن لمأمور الضبط بتفتيش مسكن للبحث عن أسلحة أو مسروقات، فهذا لا يخول له فض ورقة صغيرة عثر عليها بين طيات فراش المتهم، فإذا عثر فيها على مخدراً فلا تكون حالة التلبس قائمة، إذ أن البحث عن الأسلحة أو المسروقات لا يستلزم فض ورقة صغيرة لا يعقل أن تحتوى على شئ مما يجرى البحث عنه»[2].

٤- أن تكون الجريمة المتلبس بها جنحة:

يشترط فى حالة التلبس التى تجيز تفتيش المتهم أن تكون فى أطار ارتكابه جنحة عقوبتها الحبس لمدة تزيد عن ثلاث أشهر، وقد تضمنت الواقعة أن ضابط الشرطة طلب رخصة سائق فى منطقة أبو رديس فلم يجدها، فقام بتفتيشه حيث عثر بحيازته على قطعة أفيون، وقررت المحكمة أن عدم حمل رخصة قيادة جنحة عقوبتها أقل من ثلاثة أشهر، ولا تجيز التفتيش[3].

(١) نقض ١٦ أكتوبر سنة ١٩٦٧ – مجموعة إحكام النقض – س ١٨ – رقم ١٩٥ – ص ٩٦٥، نقض ٢٢ يونيه سنة ١٩٧٠ – إحكام النقض – س ٢١ – رقم ٢١٦ – ص ٩١٦، نقض ١٥ نوفمبر سنة ١٩٧١ – إحكام النقض – س ٢٢ – رقم ١٥٩ – ص ٦٥٦.

(٢) نقض ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٥٠ – مجموعة أحكام النقض، س ٢، رقم ٨٤، ص ٢١٧، نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٦١ – مجموعة أحكام النقض – س ١٢ – رقم ١٣٦ – ص ٧١٠.

(٣) مبدأ قانونى هام أكدته محكمة جنايات جنوب سيناء راجع: الأخبار فى ٢٠٠٤/٧/٢٦ – العدد ١٦٣٠٤ – ص ٢٢.

ب- في القبض:

القبض على المتهم هو أحد أهم الإجراءات الاستثنائية التى يملكها مأمور الضبط القضائى، وهو يمارس عمله القانونى فى أحوال التلبس بارتكاب الجريمة، إذ الأصل أن القبض أجراء من إجراءات التحقيق وليس من إجراءات الاستدلال، فلا يملكه إلا سلطة التحقيق، ولكن تم استثناءه فى حالة التلبس تشريعياً بنص المادة ٤١ من الدستور التى نصت على أن:

«الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ...».

كما نصت المادة ١/٤٢ من الدستور على أن:

«كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيد حريته بأى قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً.....»[1].

كما تضمن قانون الإجراءات الجنائية بعض النصوص التى أكدت هذا الحق، وأبانت الأحوال التى يجوز فيها المساس بحرية الفرد والقبض عليه أو حبسه احتياطياً أثناء التحقيق الابتدائى، ذلك أنه لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق[2].

كما نصت المادة ٤٠ إ – ج المعدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه:

«لا يجوز القبض على أى إنسان أو حبسه إلا بأمر السلطات المختصة بذلك قانوناً كما تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً».

والمتتبع لكل هذه النصوص التشريعية دستورية أو قانونية، يلمس مدى اهتمام المشرع بالحرية الشخصية، وحرصه على صياغة نسيج تشريعى قوى

---

(١) راجع المادتين ٥، ٩ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الصادر سنة ١٩٤٨.

(٢) نقض ٢١ يناير سنة ١٩٥٨ – أحكام النقض – س ٩ – رقم ٢٠٦، نقض ٩ ابريل سنة ١٩٧٣ – أحكام النقض – س ٢٤ – رقم ١٠٥.

يضمن احترام السلطة المختصة - تنفيذية أو قضائية - لحرية المواطن الشخصية[1].

ولا يمارى أحد فى جدارة هذه الحرية بالحماية باعتبارها شرط البدء لاعتراف إى مجتمع بآدمية بنيه، ولما كان القبض اعتداء على الحرية الشخصية تستلزمه أحياناً مصلحة المجتمع فى مكافحة الإجرام كان لزاماً أن يتولى المشرع الدستورى نفسه التوفيق بين الاعتبارين[2]. كما سبق وأوضحنا النصوص السابقة دستورية وقانونية.

وقد دفع ذلك رأى فقهى إلى القول بأن القبض على إنسان ولو لمدة ساعات قليلة إجراء خطير لما فيه من اعتداء على حريته الشخصية، وهو من إجراءات التحقيق لذا لا يكون بحسب الأصل إلا بأمر من سلطات التحقيق دون غيرها، وهذا المبدأ مستقر فى بلادنا منذ عهد الإصلاح القضائى فى سنة ١٨٨٣، وأن كانت تعوزه أسباب التطبيق السليم فى كثير من الظروف والملابسات، خصوصاً فى فترات الأحكام العرفية وما إليها[3].

وقد كان قانون الإجراءات الجنائية فى المادة ٣٤ - قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ - يتوسع فى حالات القبض بمعرفة ضابط الشرطة أسوة بقانون تحقيق الجنايات الملغى، فكانت هذه المادة تشمل حالات أخرى يجوز فيها القبض بغير تلبس[4].

---

(١) مبدأ الحرية الشخصية للفرد يستند إلى أساس دستورى تحدثت عنه جميع الدساتير التى عرفتها بلادنا، كما تحدث عنه الميثاق القومى وتقرير الميثاق.

* ولكننا نحيا فى عالم ملئ بالعوائق، ولابد للحرية من أن تصطدم بعائق، ومن أهم العوائق التى تصطدم بها الحرية القبض، ثم أليست الحرية بحسب معناها الاشتقاقى عبارة عن انعدام القسر الخارجى، والقبض نوعاً من هذا القسر؟، أليست الحرية بحسب معناها الاصطلاحى اختياراً للفعل مع استطاعة عدم اختياره، والقبض قيداً على هذا الاختيار؟. (دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد - ضمانات المتهم فى مواجهة القبض - مرجع سابق - ص ٦).

* ثم أن القبض من الإجراءات الماسة بحرية الإنسان، فإنه قد يتخذ - بل غالباً ما يتخذ - فى مواجهة شخص لم يكتسب بعد صفة المتهم، وبالتالى يكون بمعزل عن مباشرة حقوق الدفاع، ومن هنا تبرز أهمية وجود ضمانات كافية تمنع الافتئات على الحريات.

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر - مرجع سابق - رقم ٧٥ - ص ٢٢٢.

(٣) دكتور/ رءوف عبيد - مرجع سابق - ص ٣٢٧.

(٤) بعد صدور دستور سنة ١٩٧١ متضمناً نص المادة ٤١، رؤى قصر القبض بمعرفة مأمورى الضبط القضائى من غير أعضاء النيابة على حالات التلبس.

- ماهية القبض:

لم يعرف المشرع المصرى القبض فى قانون الإجراءات الجنائية فقد خلت النصوص من تعريف واضح لإجراء القبض، فيما تولى الفقه وقضاء النقض هذه المهمة.

القبض لغة: هو الإمساك، وقبض الشئ أخذه، والقبض أيضاً ضد البسط وبابها ضرب و (قبض) فلان على ما لم يسم فاعله فهو (مقبوض) أى مات. و (القبض) الإسراع[1].

القبض في الإصطلاح:

فالمقصود بالقبض الذى يقوم به مأمور الضبط القضائى على المتهم هو التمهيد لاستجوابه، وأن هذا الإجراء من قبيل الحجز لا أكثر ولا أقل[2]، والقبض هو سلب حرية شخص لمدة قصيرة باحتجازه فى المكان الذى يعده القانون لذلك[3]، ويعرف القبض أيضاً بأنه حرمان شخص من حرية التجول ولو لفترة قصيرة[4]. كما يعرف بأنه الحجر على حرية المتهم بتقييد حركته فى التجول[5].

فيما ذهب قضاء النقض فى أحكامه إلى تعريف القبض بأنه: «إمساك الشخص من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول دون أن يتعلق الأمر على قضاء فترة زمنية معينة»[6]، كما حكم بأنه: «ويراد بالقبض أيضاً حرمان الشخص من حرية التجول ولو لفترة يسيرة»[7].

نخلص من ذلك إلى أن قوام القبض هو: حرمان الشخص من حريته فى الحركة والتجول، لكن هذا الحرمان يتميز فى قانون الإجراءات الجنائية بعدة

(١) مختار الصحاح – باب القاف – ص ٢١٧.

(٢) الاستاذ/ أحمد عثمان حمزاوى – مرجع سابق – ص ٢٤٨.

(٣) دكتور/ محمود نجيب حسنى – مرجع سابق – بند ٦٠١ – ص ٥٦٨.

(٤) دكتور/ أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – بند ٣٢٩ – ص ٦٣٠.

(٥) دكتور/ مأمون محمد سلامة – قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض – ص ٢٣٣.

(٦) نقض ٨ أكتوبر سنة ١٩٥٧ – أحكام النقض – س ٨ – رقم ٢٠٥.

(٧) نقض ٢٧ ابريل سنة ١٩٥٩ – مجموعة الأحكام – س ١٠ – رقم ١٠٥ – ص ٤٨٢، نقض ١٦ مايو سنة ١٩٦٦ – مجموعة الأحكام – س ١٧ – رقم ١١٠ – س ٦١٤، والطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٩ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/٩ – س ٢٠ – ص ٨٥٣.

خصائص: فهو حرمان مقصود، وهو حرمان ينصب على شخص محدد، وقابل للتنفيذ جبراً، لكن زمن الحرمان ليس من خصائص القبض[1].

ب- شروط القبض الجائز لمأمور الضبط القضائي:

تنص المادة ٣٤ إ – ج على أن: «لمأمور الضبط القضائي في أحوال التلبس بالجنايات أو بالجنح التي يعاقب عليها بالحبس لمدة تزيد على ثلاثة أشهر، أن يأمر بالقبض على المتهم الحاضر الذي توجد دلائل كافية على اتهامه».

ثم تضيف المادة ٣٥ إ – ج: «إذا لم يكن المتهم حاضراً في الأحوال المبينة في المادة السابقة جاز لمأمور الضبط القضائي أن يصدر أمراً بضبطه وإحضاره ويذكر ذلك في المحضر».

ويتضح من ذلك أنه يشترط لصحة القبض الذي يقوم به مأمور الضبط القضائي أن يتوافر فيه شرطان:

- الأول: يتصل بالجريمة المتلبس بها:

أن تكون جناية أو جنحة من الجنح التي يعاقب عليها القانون بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر، فأن كانت مدة الحبس أقل، أو كانت العقوبة هي الغرامة فقط امتنع القبض مطلقاً ولو كان وقوع الجريمة مؤكداً.

- الثاني: يتصل بمدي جدية الاتهام بها:

يتمثل هذا الشرط في قيام دلائل أو شواهد وإمارات ضد من يُراد القبض عليه، يسوغ معها في العقل اتهامه بارتكاب أحدى الجرائم السابقة.

وهذا الشرط مركب من عنصرين – أولهما وجود الدلائل، والثاني كفايتها، والدلائل وقائع محددة ظاهرة وملموسة، يستنتج منها أن شخصاً هو مرتكب الجريمة، فإذا تخلفت الدلائل بهذا المعنى كان القبض باطلاً، وتعتبر الدلائل كافية إذا كانت على درجة من القوة يصح معها في الإفهام إسناد جريمة معينة إلى شخص معين، فإذا كانت الدلائل ضعيفة يأبى العقل معها التصديق أو لا يطمئن إلى نسبة الجريمة لهذا الشخص، فأنها لا تصلح أساساً للقبض.

---

(١) دكتور/ محمد زكي أبو عامر – مرجع سابق – ص ٢٢٥.

ت- إجراءات ضابط الشرطة التالية للقبض في نطاق مراعاة حقوق الإنسان وعدم اهدار حريته:

فرض المشرع على ضابط الشرطة إجراءات معينة فور اتخاذه إجراء القبض على المتهم، أهمها الالتزام بسماع أقوال المقبوض عليه وإبلاغه بأسباب القبض عليه، ثم ألا يبقيه أكثر من ٢٤ ساعة.

• الإجراء الأول:

نصت المادة ٧١ من الدستور على أن: «يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً، ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة، به على الوجه الذى ينظمه القانون، ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه، وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الإجراء الذى قيد حريته الشخصية.....».

كما ورد إجراء إبلاغ المقبوض عليه فى المادة ١٣٩ من قانون الإجراءات الجنائية: «يبلغ فوراً كل من يقبض عليه أو يحبس احتياطياً بأسباب القبض عليه أو حبسه ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع والاستعانة بمحام. ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهم الموجهة إليه»[1].وهذا النص تطبيقاً للمادة ٧١ من الدستور، والغرض من إبلاغ المقبوض عليه بأسباب القبض عليه هو اعطاؤه الحق فى الاتصال بمن يرى الاستعانة به وتحضير دفاعه[2].

• الإجراء الثانى:

أوجبت المادة ٣٦ من قانون الإجراءات على ضابط الشرطة سماع أقوال المتهم المضبوط فوراً، فإذا لم يأت بما يبرئه أرسله إلى النيابة العامة فى خلال أربع وعشرين ساعة. وتلتزم النيابة العامة فى هذه الحالة باستجوابه فى ظرف

(١) معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ – الجريدة الرسمية العدد رقم ٣٩ – الصادر فى ١٩٧٢/٩/٢٨.

(2) Le Droit des personnes drretés de commniquer avec ceux quiil leur est ncessaire de consulter pour assurer leur défense ou proléger leurs intérets essentiels: "Rapport de la commission Internationale de Juristes: Revue de la commission Intemationale du Juristes. 1964, Tome V, No. 1.

أربع وعشرين ساعة، ثم تأمر إما بالقبض عليه أو بإطلاق سراحه. وسماع أقوال المتهم إجراء يختلف عن استجوابه، لأن الاستجواب محظور على ضباط الشرطة. والفرق بين الإجرائيين: أن ضابط الشرطة وهو مأموراً للضبط القضائي يحيط المتهم علماً عند سماع أقواله بما هو منسوب إليه، ثم ينحصر عمله في إثبات أقواله دون أن يناقشه في تفاصيل التهمة أو يحاصره بأدلتها، أو يواجهه بالمجني عليه أو بالشهود أو بالمتهمين الآخرين، لأن هذا هو عين الاستجواب[1]. فإذا أتى المتهم بما ينفي الدلائل التي شهدت عليه واقتنع ضابط الشرطة ببراءته أطلق سراحه، وإلا وجب عليه أن يرسله إلى النيابة العامة المختصة في خلال أربع وعشرين ساعة، وعلى النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة، ثم تأمر بالقبض عليه أو بإطلاق سراحه[2]، فإذا قام ضابط الشرطة باستبقاء المتهم لديه أكثر من ذلك كان مرتكباً لجريمة قبض بدون وجه حق تعرضه لمسئولية جنائية ومدنية وإدارية[3]، ويصبح القبض باطلاً.

ويلاحظ أن الإجراءات التي فرضها القانون على ضابط الشرطة، أن يتخذها فور القبض على أحد الأشخاص، تعد في الجانب الآخر ضمانات كفلها القانون لمن يقبض عليه، نظراً لما يمثله القبض من قيد خطير على الحرية الشخصية، كما أنها تحمي ضابط الشرطة من مغبة مخالفة النصوص المنظمة لذلك:

ث- التمييز بين إجراء القبض والإجراءات المشابهة:

• القبض والتكليف بالحضور:

الأمر بالحضور Mandant de Comparution هو دعوة المتهم للمثول أمام

---

(1) دكتور/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص ٢٦٩

(2) دكتور/ محمد زكي أبو عامر - مرجع سابق - ص ٢٧٠.

* وواضح أن النص يشترط أن تكون النيابة العامة التي يتم عرض المتهم عليها مختصة بالتصرف في أمره، فأن تم عرضه على نيابة غير مختصة فيجب الإفراج عنه فوراً بمجرد مرور أربع وعشرين ساعة دون صدور أمر من النيابة المختصة بالقبض عليه. دكتور/ عبد الرءوف مهدي - مرجع سابق - هامش ٢٧ - ص ٢٧٠.

(3) قضى بأنه: «لا جدوى مما يثيره الطاعن من عدم عرضه على النيابة العامة في خلال أربع وعشرين ساعة من القبض عليه - بفرض صحته - طالما أنه لا يدعي أن هذا الإجراء قد أسفر عن دليل نتج من أدلة الدعوى»، نقض ٢١ فبراير سنة ١٩٩٣ - طعن رقم ١٠٥٦٠ سنة ٦١ القضائية - مجلة المحاماة ابريل ١٩٩٤، وأيضاً يراجع: دكتور/ محمود مصطفى - حقوق الإنسان في مرحلة ما قبل المحاكمة - مؤتمر الجمعية المصرية للقانون الجنائي - الإسكندرية - في المدة من ٩-١٢ ابريل ١٩٨٨.

المحقق فى زمان ومكان محددين فى هذا الأمر لسؤاله أو لاستجوابه. فقد نصت المادة ١٢٦ من قانون الإجراءات الجنائية المصرى على أن: «لقاضى التحقيق فى جميع المواد أن يصدر حسب الأحوال أمراً بحضور المتهم...».

ولا يترتب على هذا الأمر إى حجر على حرية المتهم الشخصية، إذ أن تنفيذه متروك لمشيئة المتهم أن شاء استجاب للدعوة وأن شاء لم يستجب، وفى الحالة الأخيرة لا يجوز استعمال القوة مع المتهم لإلزامه بالحضور، وكل ما يترتب على عدم تنفيذ الأمر من قبل المتهم أنه يجوز للمحقق أن يصدر أمراً آخر بالقبض عليه وإحضاره، ولو كانت جريمته مما لا يجوز فيها الحبس الاحتياطى، والأمر بالحضور جائز فى جميع أنواع الجرائم أى أكانت جنايات أم جنح أم مخالفات[1].

والأمر بالحضور يختلف عن القبض من ناحيتين:

الأولى: أن التكليف بالحضور هو مجرد دعوة بسيطة Simple Convocation للحضور لا يجوز تنفيذها بالقوة، وبالتالى لا تتضمن مساساً بحرية الأشخاص، عكس الأمر بالقبض فهو تكليف من القاضى لرجال السلطة العامة بضبط المتهم وإحضاره(Maudat d'amener القبض عليه) ولهم فى سبيل ذلك تنفيذه قسراً عن المتهم[2]، إذا رفض الحضور طوعاً فى الحال.

الثانية: تبدو فى أن التكليف بالحضور يكون فى كل الجرائم، فى حين أن الأمر بالقبض لا يكون كقاعدة عامة إلا فى الحالات التى يجوز فيها الحبس الاحتياطى(*).

• القبض والتعرض المادي (القبض المادي):

درج الفقه المصرى على تعريف التعرض المادى (القبض المادى) بأنه:

(١) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – ضمانات المتهم فى مواجهة القبض – مرجع سابق – ص٢٠.

(٢) الاستاذ/ أحمد عثمان حمزاوى – مرجع سابق – ص ٥٦٢.
وأيضاً يراجع: نص المادة ١٢٧ فقرة ٣ من قانون الإجراءات الجنائية المصرى.

(*) بالإضافة إلى حالات استثنائية أخرى هى حالة:
١– المتهم الغائب الذى سبق دعوته للحضور فتخلف دون عذر مقبول. ٢– المتهم الذى يخشى هروبه. ٣– المتهم الذى ليس له محل إقامة معروف فى مصر. ٤– المتهم المتلبس بجريمة. دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – المرجع السابق – ص ٢١.

«إجراء يستهدف مجرد الحيلولة بين شخص فى حالة تلبس بجريمة وبين أن يتمكن من الفرار، وهدفه ينحصر فى مجرد تسليم هذا الشخص إلى السلطات المختصة[١].

وإذا أردنا أن نقارن بين القبض بوصفه إجراء من إجراءات التحقيق (القبض بالمعنى الفنى)، والتعرض المادى (القبض المادى) فأن كلاً منهما يعتبر قبضاً قانونياً يجد سنده من القانون[٢]، لكن يفترق القبض عن التعرض المادى فى أن:

أ - **القبض بمعناه الفني:** يرتب عدة آثار إجرائية ويخول القائم به سلطات معينة لا تتوافر فى حالة التعرض المادى (القبض المادى). إذا أن القبض بوصفه إجراء من إجراءات التحقيق والذى يقوم به ضابط الشرطة فى حالة التلبس – أو فى حالة الندب من سلطة التحقيق الابتدائى – يترتب عليه ضرورة سماع أقوال المتهم المقبوض عليه، وذلك **خلاف التعرض المادي (القبض المادي)** إذ لا يكون للأفراد ولا لرجال السلطة العامة حق سماع أقوال المتهم، إنما مجرد تسليمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة أو أحد مأمورى الضبط حسب الأحوال.

ب- **العرض المادي:** لا يجوز فيه للأفراد أو لرجال السلطة العامة احتجاز الشخص المقبوض عليه فترة أطول بما يفترضه أمر تسليمه. أما فى حالة القبض **بالمعني الفني** فان ضابط الشرطة من حقه احتجاز المتهم لمدة أربع وعشرين ساعة ثم يرسله بعد ذلك إلى النيابة العامة[٣].

جـ- **التعرض المادي:** لا يجوز فيه للأفراد أو لرجال السلطة العامة تفتيش الشخص المقبوض عليه بحثاً عن أدلة الجريمة المتهم فيها، فذلك قاصر على ضابط الشرطة، **في حالة القبض بالمعني الفني:** لهم فقط حق التفتيش الوقائى الذى تمليه ضرورة الأمن، حفاظاً على سلامة الشخص الذى يجرى تفتيشه أو

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – بند ٢٣١ – ص ٦٣٢، وأيضاً: دكتور/ محمود نجيب حسنى – مرجع سابق – بند ٦٠٥ – ص ٥٧٢.

(٢) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – المرجع السابق – ص ٢٤.

(٣) المرجع السابق – ص ٢٥.

غيره من الأشخاص، بتجريد هذا الشخص مما يحمله معه من أسلحة أو أدوات قد يستخدمها في الاعتداء على نفسه أو على غيره[1].

• **القبض والاستيقاف:**

يختلف الاستيقاف عن القبض وأن قرب منه، ويختلف عنه في طبيعته وأثره وفيمن يصح له أن يباشرة، فالاستيقاف لا ينطوى على تقييد الحرية، ومن ثم فهو لا يعد من إجراءات التحقيق، وتبعاً لذلك فإنه لا يترتب عليه ما يترتب على هذه الإجراءات من آثار، ولا تقتصر سلطة الاستيقاف على رجال الضبط القضائى وحدهم، بل هى من السلطات المخولة لرجال الحفظ عامة، ولم ينص قانون الإجراءات على الاستيقاف فى أى مادة من مواده، ولهذا فليس له سند من نصوصه، ومع ذلك فهو يحسب ما استقر عليه قضاء النقض إجراء مشروع، وإذا التزم القائم به حدوده فأفضى إلى الكشف عن جريمة فى حالة تلبس، كان التلبس صحيحاً[2].

وقد أحاطت محكمة النقض الاستيقاف(*) بضمانات ثلاث: الأولى خاصة بمناطه، والثانية بغايته والثالثة بحده[3]:

---

(1) PEDAMON (M): "La fouille eorporelle" R.S.C. 1961, p. 467.

(٢) دكتور/ عوض محمد عوض - المرجع السابق - ص ٢٧٥.

(*) الاستيقاف عبارة عن مجرد إيقاف عابر سبيل لسؤاله عن اسمه وعنوانه ووجهته، وهو أمر مباح لرجال الحفظ عند ا لشك فى أمر عابر السبيل. (دكتور/ رءوف عبيد - المرجع السابق - ص ٣٢٩، وأيضاً مؤلفه المشكلات العملية الهامة فى الإجراءات الجنائية - مرجع سابق - جـ١).

* والاستيقاف إجراء بمقتضاه يحق لرجل السلطة العامة أن يوقف الشخص ليسأله عن هويته وعن حرفته ومحل اقامته ووجهته إذا اقتضى الحال ذلك. (دكتور/ مأمون سلامة - قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض - دار الفكر العربى - سنة ١٩٨١ - ص ٢٤١).

* كما عرفت محكمة النقض المصرية الاستيقاف بأنه عبارة عن: «إجراء يقوم به رجل السلطة العامة فى سبيل التحرى عن الجرائم وكشف مرتكبيها ويسوغه اشتباه تبرره الظروف»، نقض ٢٧ مايو سنة ١٩٨١ - مجموعة أحكام النقض - س ٥١ - رقم ١٠١ - ص ٥٧٤، نقض ٢٥ يناير سنة ١٩٧٩ - مجموعة أحكام النقض - س ٣٠ - رقم ٣٠.

(٣) دكتور/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص ٢٧٦.

وايضاً يراجع: نقض ١٣ يناير سنة ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض - س ١٥ - رقم ١١ ص ٥٢، نقض ١١ يناير ١٩٧٩ - مجموعة أحكام النقض - س ٣٠ - رقم ٨ - ص ٥٤.

فمناط الاستيقاف: مسلكاً يضع به الشخص نفسه - طوعاً واختياراً - موضع الظن والريبة، وينبىء عن ضرورة تستدعى التدخل لجلاء أمره.

وغاية الاستيقاف: هى استجلاء الحقيقة وحسم ما علق بنفس رجل الحفظ من ريبة لها ما يبررها، ويتحقق ذلك بسؤال المستوقف عن اسمه وعنوانه وعمله ووجهته، ولا بأس من سؤاله عما أثاره فى نفس ضابط الشرطة من ريبة بسبب مسلكه، ولا يجوز أن يتخذ الاستيقاف ذريعة لإجراء آخر، لأن ذلك يعتبر انحرافاً به عن غايته.

وحد الاستيقاف: ألا يتضمن اعتداء على الحرية الشخصية لأن طبيعته تأبى ذلك، فإذا استراب ضابط الشرطة فى شخص لما بدأ عليه من اضطراب فاستوقفه وسأله عن علة اضطرابه، وأخذ فى نفس الوقت يتحسس ملابسه، فأنه يكون قد تجاوز حد الاستيقاف إلى القبض والتفتيش، وإذا بادر المستوقف إلى التخلص من شئ يحمله وكانت حيازته تعد جريمة فان حالة التلبس لا تقوم.

ت- في إجراء التفتيش (الأشخاص - المنازل):

التفتيش إجراء من إجراءات التحقيق يستهدف البحث عن الحقيقة فى مستودع السر، لذلك فهو يعتبر من أهم إجراءات التحقيق فى كشف الحقيقة لأنه غالباً ما يسفر عن أدلة مادية تؤيد نسبة الجريمة إلى المتهم، وحينما يباشرة مأمور الضبط القضائى، فهو يباشرة إما على شخص المتهم وإما على مسكنه، فمحل التفتيش بالنسبة له لا يخرج عادة عن إحدى هذين الوعاءين.

هذا وقد تناول المشرع الإجرائى المصرى حق التفتيش فى الفصل الرابع من الباب الثانى من قانون الإجراءات الجنائية، حيث نص فى المادة ١/٤٦ على أنه: «فى الأحوال التى يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه».

- ماهية التفتيش La Perqusition:

التفتيش عن الشئ لغة: هو البحث عن مظان وجودة.

واصطلاحاً: هو البحث عن الشئ فى مستودع السر.

وفقهاً: تعددت التعريفات التى أضفاها الفقه على فكرة التفتيش، إلا أنها تجمع على أن التفتيش عبارة عن: (إجراء من إجراءات التحقيق التى تهدف

إلى البحث عن أدلة مادية لجناية أو جنحة تحقق وقوعها فى محل يتمتع بحرمة المسكن أو الشخص، وذلك من أجل إثبات إرتكابها أو نسبتها إلى المتهم وفقاً للإجراءات القانونية المقررة)[1].

فيما ذهبت محكمة النقض إلى تعريف التفتيش بأنه: (البحث عن عناصر الحقيقة فى مستودع السر فيها)[2].

والتفتيش من اخطر الإجراءات الجنائية التى تمس حريات الناس، فهو بحث فى مستودع أسرارهم التى يحرصون على الاحتفاظ بها لأنفسهم، واعتداء على حرياتهم فى صون أسرار مساكنهم وأشخاصهم، ولذلك حرصت الدساتير على رفع بعض أحكام التفتيش إلى مصاف المبادئ الدستورية، خاصة بعد الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الذى نصت مادتة الثانية عشر على أنه: «لا يعرض أحد لتدخل تعسفى فى حياته الخاصة أو أسرته أو مسكنه أو مراسلاته أو لحملات على شرفه وسمعته، ولكل شخص الحق فى حماية القانون من مثل هذا التدخل أو تلك الحملا».

ب- خصائص التفتيش:

يتميز إجراء التفتيش بعدة خصائص نجملها فيما يلى[3]:

- **أنه إجراء من إجراءات التحقيق:** يجمع الفقه فى مصر على اعتبار أمر التفتيش من أوامر التحقيق الابتدائى وليس من إجراءات الاستدلال، فهو من الأوامر القضائية بلا شبهة، وقد عبر المشرع الإجرائى المصرى عن ذلك فى المادة ١/٩١ معدلة بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ والخاصة بتفتيش المنازل حيث نصت: «تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضى التحقيق، بناء على اتهام موجه إلى شخص يقيم

---

(١) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – تفتيش نظم الحاسب الآلى وضمانات المتهم المعلوماتى – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٠، ص ٤٧.

(٢) نقض ٣١ مارس سنة ١٩٥٩ – أحكام محكمة النقض – س ١٠ – رقم ٨٧ – ص ٣٩١، نقض ١٧ سبتمبر سنة ١٩٦٢ – أحكام محكمة النقض – س ١٣ – رقم ٢٠٥ – ص ٨٥٣.

(٣) دكتور/ هلالى عبد الله أحمد المرجع السابق – ص ٤٨ وما بعدها، وأيضاً يراجع لذات المؤلف: المركز القانونى للمتهم – المرجع السابق – ص ٥٦٦ وما بعدها.

فى المنزل المراد تفتيشه، بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه فى ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة.

- **أنه يهدف إلى البحث عن أدلة مادية:** الغرض من التفتيش هو الوصول إلى الأدلة المادية للجريمة، والأدلة المادية هى التى تنبعث من عناصر مادية ناطقة بنفسها، وتؤثر فى اقتناع القاضى بطريق مباشر، فقد يترك الجناة فى مكان الجريمة بعض الأدوات التى استخدمت فى ارتكابها أو بصمات أصابع أو آثار أقدام، أو غير ذلك من الظواهر المادية التى تفيد فى الإثبات.
- **أن تكون هذه الأدلة ناشئة عن جناية أو جنحة تحقق وقوعها:** لا يتخذ إجراء التفتيش بوصفه عملاً من أعمال التحقيق إلا بصدد جريمة قد ارتكبت بالفعل. فلا يصح القيام به لضبط جريمة مستقبلية(1)، ولو قامت التحريات والدلائل الجدية على أنها ستقع بالفعل(2)، بيد أنه لا يكفى مجرد وقوع جريمة ما للقول بجواز إجراء التفتيش بل لابد أن تكون ما يعتبرها القانون جناية أو جنحة، وبالتالى تستبعد المخالفات، وذلك لأن المخالفات من ضآلة الشأن بحيث لا يتوافر لها من الخطورة ما يبرر أهدار الحرية الفردية وحرمة المساكن عن طريق إجراء التفتيش(3).
- **أما النوع الثانى:** وهو الذى يكون تابعاً للقبض على الأشخاص، فهو الذى أسميناه (تفتيشاً وقائياً) وهو ليس من إجراءات التحقيق، ولا يقصد به البحث عن أدلة، وإنما هو إجراء بوليسى محض مقصود به أمكان تنفيذ الأمر بالقبض(*). وهو لذلك محدد بحدود هذه الغاية ولا يجوز أن يتعداها(**).

---

(1) نقض ١٤ يناير سنة ١٩٨٦ – مجموعة أحكام النقض – سنة ٥٥ – رقم ١٤ – ص ٦٤.

(2) نقض ٣٠ يونيه سنة ١٩٦٩ – مجموعة أحكام النقض – سنة ٢٠ – رقم ١٩٣ – ص ٩٧٦.

(3) دكتور/ حسن صادق المرصفاوى – مرجع سابق – ص ٣٠٥.

(*) ولذلك فأن التفتيش يجوز فى جميع أحوال القبض آيا كان نوع هذا القبض أو سببه أو الغرض منه. (نقض ٢٤ ديسمبر سنة ١٩٤٥ مجموعة النقض، جـ٧، رقم ٤٢، ص ٣٢)، حتى ولو لم يكن القبض من أعمال التحقيق.

(**) أفضل تعريف للتفتيش الوقائى يمكن استخراجه من عبارات محكمة النقض المصرية بأنه هو: «ما يستلزمه تنفيذ القبض من بحث فى ملابس المتهم لتجريده مما يحتمل أن يكون معه من سلاح خشية أن يستعمله فى المقاومة أو الاعتداء على نفسه أو على من يقبض عليه»، نقض ٢ يونيه سنة ١٩٤١ مجموعة النقض، جـ٥، رقم ٢٧٣، ص ٥٣٧.

- بعض الجوانب العملية لإجراء التفتيش المرتبطة بحقوق الإنسان:

هناك بعض الجوانب العملية الهامة التى يجب أن يراعيها مأمور الضبط القضائى عند قيامه بإجراء التفتيش، حتى لا يشوب إجراؤه البطلان ويكون فى اطار النسق القانونى الذى رسمه المشرع، وهى ترتبط ارتباط وثيقاً بحقوق الإنسان وحريته، حتى ولو كان هذا الإنسان فى موضع الإتهام.

- تفتيش الأنثى:

أوجبت م ٤٦ ف م أن يكون تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائى[1]، وينبغى عليه أن يثبت اسمها فى المحضر حيث تؤدى الشهادة بعدئذ عما تكشف لها من التفتيش، ولا تحلف اليمين أمامه إلا إذا خيف ألا يستطاع فيما بعد سماعها بيمين طبقاً للقاعدة التى وضعتها المادة ٢٩[2].

وقد حكم بأن: «اشتراط تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى المراد به أن يكون مكان التفتيش من المواضع الجسمانية التى لا يجوز لرجل الضبط القضائى الإطلاع عليها، وهى عورات المرأة التى تخدش حياءها إذا مست»[3]، أما تفتيش يد المتهمة وإخراج لفافة المخدر منها بمعرفة ضابط البوليس فهو تفتيش صحيح[4]،

= وبذلك يختلف التفتيش الوقائى عن التفتيش من حيث طبيعته القانونية، إذ أنه ليس إلا إجراء بوليسياً احتياطياً تنفيذياً – ولذلك سمته إحدى المحاكم الفرنسية (التفتيش البوليسى Fouilce mesure de police -). محكمة استئناف نيم فى جازيت دباليه ١٩٢٧-١- ص ١٩٤. (الاستاذ/ حمزاوى – مرجع سابق – ص ٢٩١).

(١) وفى هذا قضى بأنه: «القول بأن الطبيب يباح له بحكم مهنته ما لا يباح لغيره من الكشف على الإناث، وأنه لا غضاضة عند استحالة تفتيش متهمة بمعرفة أنثى أن يقوم هو بإجراء التفتيش المطلوب، ذلك تقرير خاطئ فى القانون»، (الطعن رقم ٢٤١٠ لسنة ٢٤ ق – جلسة ١١ ابريل سنة ١٨٥٥ – س ٦ – ص ٨٠٧).

(٢) نقض ١٥ مايو سنة ١٩٧٩ – أحكام محكمة النقض – س ٣٠ – رقم ١٢٥ – ص ٥٨٨.

(٣) الطعن رقم ٦٠٥ لسنة ٢٥ ق – جلسة ١٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ أحكام النقض، س ٦، رقم ٣٩٤، ص ١٣٤١. حيث نص على أن: «صدر المرأة هو لا شك من تلك المواضع، وأذن فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أجاز تفتيشه وسوغه بمقولة أن التقاط العلبة المحتوية على مخدر من صدر المتهمة لا يعتبر تفتيشاً يمس مواطن العفة فيها، وقضى بإدانتها اعتماداً على الدليل المستمد من هذا التفتيش الباطل وحده، فأنه يكون مخطئاً فى تطبيق القانون وفى تأويله مما يتعين معه نقضه.

(٤) نقض ١١ نوفمبر سنة ١٩٥٢ – أحكام النقض – س ٤ – رقم ٤٤ – ص ١٠٥، نقض ٨ فبراير سنة ١٩٦٠ – أحكام النقض – س ١١ – رقم ٣٠ – ص ١٩٤٨، وأيضاً أنظر: (الطعن رقم =

وكذلك إخراج لفافة المخدر التى كانت ظاهرة من أصابع قدم المتهمة وهى عارية[1]، ومن باب أولى إذا أخرجت المتهمة المخدر من بين ملابسها طواعية واختيار بغير تفتيش[2]. وقدمته لضابط البوليس فيكون الإجراء صحيحاً.

وفيما عدا ذلك فمخالفة حكم القانون تستوجب بطلاناً من النظام العام، لا يسقطه رضاء المتهمة بأن يفتشها مأمور الضبط نفسه، أو أن يفتشها طبيب (مفتش صحة) ندبه لذلك أحد مأمورى الضبط[3].

وإذا كانت القاعدة أنه لا يجوز لمأمور الضبط القضائى إجراء تفتيش الأنثى بنفسه أو أحد مساعديه، لتعلق هذه القاعدة بالنظام العام، ولا يجوز لرجل أجنبى عن المرأة أن يمس من جسدها موضع عورة يخدش به حيائها.

فهل يجوز تكليف زوج المتهمة بالقيام بتفتيشها، على أساس أن قيامة بهذا العمل لا يترتب عليه خدش لحيائها؟

فى الإجابة على هذا التساؤل ذهب رأى إلى عدم جواز ذلك لما يلى[4]:

- أن الأصل فى الاختصاص بالقيام بهذا العمل هو الشخص القائم بالتحقيق أو من يندبه، ومن ثم فإن تكليف الزوج بالقيام بهذا الأمر يعد خروجاً على هذا الأصل، دون سند من القانون.

١٠٦٨ لسنة ٤٥ ق – جلسة ١٩ أكتوبر ١٩٧٥ – س ٢٦ – ص ٥٩٦)، حيث نص على أنه:
«... ضابط البوليس لا يكون قد خالف القانون أن هو امسك بيد المتهمة وأخذ العلبة التى بها المخدر على النحو الذى أثبته الحكم».

* وأيضاً فى نفس المعنى: نقض ٦ يناير سنة ١٩٨٠ – أحكام النقض – س ٣١ – رقم ١١ – ص ٥٨، والطعن رقم ٥٧٨٣ – لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٩٨٤/٢/٧.

(١) نقض ٢٠ ابريل سنة ١٩٥٧ – أحكام النقض – س ٨ – رقم ١٤٣، ص ٥٢١.

(٢) راجع نقض ٣٠ يناير سنة ١٩٦٢ – أحكام النقض – س ١٣ – رقم ٢٧ – ص ٩٨.

(٣) نقض ١١ ابريل سنة ١٨٥٥ – أحكام النقض – س ٦ – رقم ٢٤٩ – ص ٨٠٧، وقارن الطعن رقم ١٤٧١ لسنة ٤٥ ق – جلسة ٤ يناير سنة ١٩٧٦ – س ٢٧ – ص ٩، وقد قضى بأن:
«... الكشف عن المخدر فى مكان حساس من جسم الطاعنة بمعرفة طبيب المستشفى لا تأثير له على سلامة الإجراءات، ذلك أن قيامة بهذا الإجراء إنما كان بوصفه خبيراً، وما أجراه لا يعدو أن يكون تعرضاً للطاعنة بالقدر الذى تستلزمه عملية التدخل الطبى اللازمة لإخراج المخدر من موضوع إخفائه فى جسم الطاعنة».

(٤) دكتور/ عبد العزيز محمد محمد محسن – مرجع سابق – ص ١٣٧.

- أن الزوج لا يطمأن إليه عملاً، لأنه قد يساعد على إخفاء الأدلة بدلاً من الكشف عنها[1].
- تكليف الزوج بالقيام بتفتيش زوجته فى المواضع التى تعد عورة من جسدها، فيه امتهان لكرامته وكرامتها - ولو كانت متهمة - وكرامة أبناءها، وعليه فإن ذلك يعد تكليف مستحيل.

وبناء على ذلك فإنه لا يجوز تكليف زوج المتهمة بتفتيشها مهما كانت الظروف، وهذا ما ذهب إليه جانب من الفقه ونحن نؤيدة فى ذلك.

- تفتيش الشخص أثناء تفتيش المنزل:

أثناء قيام مأمور الضبط القضائى بتفتيش المنزل المأذون له بتفتيشه هل يحق له تفتيش من فيه؟ الأصل أن تفتيش المنزل إجراء مستقل عن تفتيش صاحبه، ولذلك فأن إباحة احديهما لا تعنى بالضرورة إباحة الأخر، غير أن المشروع مع ذلك قدر وجوب الربط بين الإجراءين بما يجعل تفتيش المنزل فى بعض الأحوال مبرراً لتفتيش من فيه، فنص فى المادة ٤٩ إجراءات على أنه: «إذا قامت أثناء تفتيش منزل المتهم قرائن قوية ضد المتهم أو شخص موجود فيه، على أنه يخفى معه شيئاً يفيد فى كشف الحقيقة، جاز لمأمور الضبط القضائى أن يفتشه»[2].

- تنفيذ التفتيش (محل التفتيش):

تفتيش الشخص يشمل ذاته وكل ما يلحق بها، فهو ينصرف إلى أعضاء جسمه، وما يرتدى من ثبات، وما يحمله من متاع، وما يركبه من وسائل انتقال، كالدواب والسيارات الخاصة بشرط أن تكون خارج مسكنه، ويمكن القول بوجه عام أن تفتيش الشخص يشمل ذاته وكل ما فى حوزته وقت تفتيشه، سواء كان مملوكاً له أو لغيره، وإذا جاز تفتيش الشخص قانوناً فإنه يقتصر على شخصه دون مسكنه، لأنه لا تلازم فى القانون بين تفتيش الشخص وتفتيش

---

(١) دكتور/ سامى الحسينى - النظرية العامة للتفتيش فى القانون المصرى والمقارن - مرجع سابق - ص ٢٩٢.

(٢) دكتور/ عوض محمد عوض - مرجع سابق - ص ٢٨٧، وأيضاً يراجع: (نقض ١٥ سبتمبر سنة ١٢٩٩٣ - أحكام النقض - س ٤٤ - رقم ١١٠ - ص ٧٠٣).

المسكن، كذلك فأن تفتيش الشخص يقتصر عليه وحده فلا يمتد إلى غيره ممن يمت له بصلة القربى أو الصداقة أو المساكنة أو الجوار[1].

- وقت التفتيش:

ويصح إجراء التفتيش فى إى وقت، فليس هناك أوقات يحظر فيها التفتيش قانوناً، ويتوقف تحديد الوقت الذى يجب أن يحسن إجراء التفتيش فيه على ظروف الواقعة نفسها، وعلى تقدير مأمور الضبط القضائى، فلا يبطل التفتيش لإجرائه في ساعة متأخرة من الليل ولو كان إجراؤه قبل ذلك وفى وضح النهار ممكناً[2]، وعلى ذلك يجوز التفتيش ليلاً فى أيام العطلات الرسمية[3].

- مكان تنفيذ التفتيش:

يصح إجراء التفتيش حيثما وجد المتهم، فليس ثمة مكان يحظر التفتيش فيه، فإذا تعقب مأمور الضبط القضائى متهماً لتفتيشه، فلاذ ببيته أو بيت غيره أو دخل فى دائرة اختصاص مكانى لمأمور ضبط أخر، فذلك لا يحول دون متابعته فى البيت الذى دخله أو فى المنطقة التى فر إليها، لأن ضرورة التفتيش تسمح بالتجاوز عن حرمة المسكن وعن قواعد الاختصاص المكانى[4].

- الرضا بالتفتيش:

التفتيش القانونى لا يستلزم الرضا به، ولذلك فإنه ينفذ على الشخص طوعاً أو كرهاً، فإذا لم يذعن المتهم للتفتيش أو بدت منه مقاومة أثناء تفتيشه جاد لمن

---

(١) الطعن رقم ٩٦٠ لسنة ٣٩ ق – جلسة ٣٠ يونيه ١٩٦٩، س ٢٠ – ص ٩٧٦ حيث قضى الحكم بأن: «التفتيش المحظور هو الذى يقع على الأشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون، أما حرمة السيارة الخاصة فمستمدة من اتصالها بشخص صاحبها أو حائزها، وإذن فمادام هناك أمر من النيابة العامة بتفتيش شخص المتهم فأنه يشمل بالضرورة ما يكون متصلاً به، والسيارة الخاصة كذلك، ومن ثم فلا وجه لما نعاه الطاعن من بطلان»، وكذلك الطعن رقم ٦٠٦٢ لسنة ٥٣ ق – جلسة ١٤ فبراير ١٩٨٤ – س ٣٥ – ص ١٤٩، حيث قضت بأنه: «... فإذا ما صدر أمر من النيابة العامة بتفتيش شخص المتهم فأنه يشمل بالضرورة ما يكون متصلاً به والسيارة الخاصة كذلك...».

(٢) دكتور/ عوض محمد عوض – المرجع السابق – ص ٢٨٨.

(٣) دكتور/ رءوف عبيد – مرجع سابق – ص ٣٨٣.

(٤) نقض ١٣ يناير سنة ١٩٦٤ – أحكام النقض – س ١٥ – ص ٥٢ – رقم ١١، نقض ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٦٧ – س ١٨ رقم ٢١٤ – ص ١٠٤٧، نقض ١١ يناير ١٩٧٩ – س ٣٠ – رقم ٨ – ص ٥٤، نقض ١٣ يونيه ١٩٨٣ – س ٣٤ – رقم ١٥١ – ص ٧٥٩.

يباشر إجراءه أن يتخذ كل ما من شأنه أن يمكنه من القيام بمهمته ولو اقتضى ذلك اللجوء إلى الإكراه لحمله على الإذعان أو لقهر مقاومته.

غير أنه ينبغي ألا يتجاوز تقييد حرية الشخص محل التفتيش الوقت اللازم لإجراء التفتيش، وإلا استحال قبضاً بحظره القانون لانتفاء موجبه[1].

- القائم بتنفيذ التفتيش:

ويشترط لصحة التفتيش أن يباشره مأمور الضبط القضائى بنفسه، فلا يجوز له أن يعهد به إلى غيره ولو كان من رجال السلطة العامة الذين يعملون تحت إمرته، على أنه يصح له أن يستعين فى تنفيذ التفتيش بأعوانه بشرط أن يقوموا بعملهم فى حضوره وتحت إشرافه، لأن عملهم فى هذه الحالة يكون منسوباً إليه فكأنه صادر عنه، وهذا الرأى متفق عليه فى الفقه[2]، ومستقر فى القضاء[3]، كما أن طريقة التفتيش متروكة لتقدير الضابط القائم بها[4].

- ضمانات التفتيش:

يعد إجراء التفتيش الذى يقوم به مأمور الضبط القضائى من أشد الإجراءات خطورة، لأنه ينطوى على انتهاك لحرمة الشخص وفضح سره[5]، وقد يفضى إلى الكشف عن دليل يدينه، وقد أجازه المشرع على كره منه للضرورة - والضرورة تقدر بقدرها - وقد حرص المشرع تحقيقاً للتوازن - بين المصلحة العامة المتعلقة بالمجتمع والمصلحة الخاصة المتعلقة بالفرد - على إحاطة إجراء التفتيش بضمانات عديدة منها:

---

(١) دكتور/ عوض محمد عوض - المرجع السابق - ص ٢٨٩، دكتور/ حسن صادق المرصفاوى - مرجع سابق - ص ٣١٣.

(٢) دكتور/ عوض محمد عوض - المرجع السابق - ص ٢٩٢، دكتور/ رءوف عبيد - المرجع السابق - ص ٣٧٩.

(٣) نقض ١٩ ديسمبر سنة ١٩٣٨ - القواعد القانونية - جـ٤ - رقم ٣١٣ - ص ٤٠٧، نقض ١٩ مايو سنة ١٩٤٧ - المحاماة - س ٢٨ - ص ٧٣٠، نقض ٦ ابريل سنة ١٩٥٤ - أحكام النقض - س ٥ - رقم ١٦٣ - ص ٤٧٨.

(٤) الأستاذ/ أحمد عثمان حمزاوى - مرجع سابق - رقم ٤ - ٢٨٣.

(٥) وقد ذهبت محكمة النقض فى أحكام عديدة لها إلى أن: «التفتيش الذى يحرمه القانون على مأمورى الضبط القضائى أنما هو التفتيش الذى يكون فى إجرائه اعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك لحرمة المسكن»، الطعن رقم ١٢٧٦ لسنة ٣٨ ق - جلسة ٢٨ أكتوبر ١٩٦٨ - س ١٩ - ص ٨٧٨، وأيضاً نقض ١٢ يناير ١٩٤٨ - مجموعة القواعد القانونية - سابق الإشارة إليه.

• يجب أن يتم التفتيش بقدر الإمكان على وجه لا ينافى الآداب، ولا يهدر الكرامة، ولا يلحق بصحة المتهم ضرراً، وقد أكد الدستور المصرى ذلك فنص فى المادة ٤٢: «كل مواطن تقيد حريته بأى قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان، ولا يجوز إيذاؤه بدنياً أو معنوياً».

وعلى ضابط الشرطة القائم بالتفتيش أن يضع نصب عينيه أن رعاية الآداب لا تعنى قصر التفتيش على مجرد تحسس ملابس المتهم من الخارج فقط دون خلعها، فهذا إسراف فى رعاية الحقوق الفردية وتضحية بمتقضات العدالة الجنائية، وهو كما تقول محكمة النقض: «تخصيص لمعنى التفتيش بغير مخصص، ولا يتفق وسند إباحته، وإنما يصح التفتيش أو يبطل وفقاً لمعيار عام هو الغاية منه والظروف المحيطة به ومدى الحاجة إلى إجرائه فى هذا الموضع أو ذاك من جسم الإنسان، فهذا وحده هو ما يحدد كيفيته ومداه، فإذا اقتضى البحث عن الشئ الذى استوجب التفتيش نزع ملابس الشخص، فلا وجه للنعى ببطلانه متى كان القائم به قد باشر العمل، بمنائى عن العيون وتجنب الفحش الذى لا يقتضيه المقام، والكلمة الفاصلة فى هذا الشأن لقاضى الموضوع»[1].

• **عدم تجاوز ألم التفتيش حد الضرورة ولا يلحق بصحة المتهم ضرراً:**

قد يسبب التفتيش للمتهم آلاماً عارضة، وهذه النتيجة على كراهتها مقبولة ما دامت الضرورة تقتضيها[2]، وبشرط ألا يتجاوز الألم حد الضرورة من جهة وألا يلحق بصحة المتهم ضرراً من جهة أخرى، فإذا كان المتهم عند التفتيش يقبض على شئ فى يده ورفض أن يبسطها جاز للضابط القائم بالتفتيش أن يستخدم القوة لبسطها، وإذا بادر المتهم لدى تفتيشه إلى دس شئ فى فمه جاز للقائم بالتفتيش أن يكرهه - ولو بالضغط على شفتيه - على فتح فمه لإخراج ما أخفاه، وبشرط أن يكون الإكراه بالقدر اللازم لتحقيق هذه الغاية[3].

---

(١) دكتور/ عوض محمد عوض - المرجع السابق - ص ٢٩٠.

(٢) «قضى بأن تنفيذ تفتيش المتهم يقتضى الحد من حريته بالقدر اللازم لإجرائه، ولو لم يتضمن إذن التفتيش أمراً صريحاً بالقبض لما بين الإجراءين من تلازم»، نقض ٢٦ يناير سنة ١٩٥٩. - أحكام النقض - س ١٠ - رقم ١٩ - ص ٧٢، نقض ٤ نوفمبر سنة ١٩٦٣ - أحكام النقض - س ١٤ - رقم ١٣٣ - ص ٧٤١.

(٣) نقض ١٩ مارس سنة ١٩٥٦ - أحكام محكمة النقض - س ٧ - رقم ١١٤ - ص ٣٤١.

• الوضع بالنسبة لمدي جواز لجوء القائم بالتفتيش إلي الوسائل الطبية:

اختلف الفقه فى مدى جواز اللجوء إلى الوسائل الطبية لاستخراج ما فى جوف المتهم قسراً عنه، وهو ما يعرف بغسيل المعدة.

فذهب جانب من الفقه[1]: إلى إجازة هذا الاستخدام، وهم لا يرون بأساً من ذلك تغليباً للمصلحة العامة، ومنهم من يعتبره عملاً من أعمال الخبرة الفنية، أو هو إجراء أقرب إلى الخبرة الطبية منه إلى أعمال التفتيش الجسدى[2].

بينما ذهب جانب آخر من الفقه[3]: إلى رفض هذا اللجوء إلى الوسائل الطبية، ووجه اعتراضهم أن هذا الإجراء فيه اعتداء وحشى على الكيان الإنسانى وانتهاك صارخ للحقوق والحرية الشخصية.

• يشترط لصحة التفتيش أن يلتزم القائم به بالغاية منه:

فلا يصح تجاوز هذه الغاية ولا اتخاذها ذريعة لغاية أخرى وإلا وقع باطلاً، وقد نصت المادة ١/٥٠ من قانون الإجراءات صراحة على أنه: «لا يجوز التفتيش إلا للبحث عن الأشياء الخاصة بالجريمة الجارى جمع الاستدلالات أو حصول التحقيق بشأنها». فإذا قام مأمور الضبط القضائى بإجراء التفتيش وتمكن من ضبط ما تضمنه إذن التفتيش، فأن ما يقوم به الضابط من تفتيش لاحق لضبط أى شئ مخالف آخر يكون ذلك إجراء مخالفاً للقانون.

---

(١) دكتور/ محمد محى الدين عوض – حدود القبض والحبس الاحتياطى على ذمة التحرى فى القانون السودانى – مجلة القانون والاقتصاد – س ٣٢ – العدد الرابع – ص ٥٤١، المستشار/ محمد رفيق البسطاويسى – مدى مشروعية الحصول على عينة من دم من المتهم فى حوادث المرور فى حالة الاشتباه فى قيادته المركبة تحت تأثير خمر أو مخدر – مجلة القضاة – يناير ١٩٨١ – ص ١٠٤.

* وذهب رأى إلى أنه إذا أبيح إدخال أنبوبة فى جوف إنسان بحثاً عما يدينه، فأن إجراء عملية جراحية لفتح بطنه يكون هو الأخر عملاً مباحاً. (دكتور/ سامى الحسينى – المرجع السابق – ص ٢٤٥).

(٢) ويمثل هذا الرأى جانب من الفقه الفرنسى فى هذا الشأن:

- LARGUED (Jean) : "droit peanal general et procedure penale" 2eme ed Paris 1970, p. 153, L'a lcool I police et sang" Dalloz 1962, Chron, p.9.

(٣) دكتور/ إدوار غالى الدهبى – جرائم المخدرات فى التشريع المصرى – دار النهضة العربية – ط١، ١٩٧٨ ص ٢٤٠، دكتور/ مأمون سلامة – الإجراءات الجنائية «مرجع سابق»، ص ٢٤٨، دكتور/ محمد زكى أبو عامر – الإجراءات الجنائية مرجع سابق رقم ٩٣ – ص ٢٦٩.

المطلب الثاني
حقوق الإنسان في مرحلة ما بعد المحاكمة
(مرحلة التنفيذ العقابي)

إن مرحلة المحاكمة فى الدعوى الجنائية تعتبر نهاية لمرحلة إجراءات قانونية فى الدعوى الجنائية وبداية لمرحلة تنفيذ الحكم القضائى الصادر بحق المتهم فيها (سواء عقوبة أو تدبير احترازى)، وهو الحكم الذى توافرت له شروط معينة اختتم بها مرحلة المحاكمة، وبدأت معه مرحلة التنفيذ العقابى.

وقد كان التنظيم العقابى موضوع تطور كبير وأساسى شهدته النظم العقابية الحديثة، وكان اتجاه هذا التطور الأساسى هو الانتقال به من وضع قانونى لا يخضع فيه لتنظيم قانونى تفصيلى محدد يستند إلى قواعد علمية واضحة، إلى وضع قانونى تحكمه قواعد القانون المستندة إلى أسس واضحة، وأهم ما تناوله هذا التطور هو الاعتراف للمحكوم عليه بحقوق الإنسان والمواطن، والعمل على تقرير الضمانات التى تكفل احترام هذه الحقوق. والأساس العلمى الذى استند إليه ظهور حقوق المحكوم عليه فى مرحلة التنفيذ العقابى، هو التطور الأساسى الذى طرأ على تحديد أغراض العقوبة[1].

فقد اتجه الفقه القانونى بعد تطور طويل، وعبر مدارس علمية متتابعة – ابتدأت بالمدرسة التقليدية الأولى وامتدت إلى مدرسة الدفاع الاجتماعى الحديث – إلى اعتبار (التأهيل)، فى معنى إعادة المحكوم عليه مواطناً صالحاً، هو الغرض الذى تستهدفه العقوبة السالبة للحرية[*].

وعلى هذا النحو ذهب رأى فقهى إلى أنه نستطيع القول بأن الحق الأساسى الذى تصدر عنه سائر حقوق المحكوم عليه هو الحق فى التأهيل[2]،

(١) دكتور/ محمود نجيب حسنى – مقالة (حقوق الإنسان فى مرحلة ما بعد المحاكمة) – المؤتمر الثانى للجمعية المصرية للقانون الجنائى – الإسكندرية – مرجع سابق – ص ٧٢.

(*) خلص أنصار مذهب الدفاع الاجتماعى الحديث، وانضم اليهم فى ذلك الباحثون فى تشريع العقاب الحديث – إلى اعتبار (التأهيل) حقاً للمحكوم عليه، فالتأهيل وما يرتبط به من أساليب للمعاملة العقابية، علاجية وتهذيبية تطبق داخل السجن، ليس محض التزام تفرضه الدولة على المحكوم عليه، ولكنه كذلك حق له قبل الدولة.

(٢) رأى الاستاذ الدكتور/ محمود نجيب حسنى – المرجع السابق – ص ٧٢.

ويقابل هذا الحق واجب الدولة فى أن توفر للمحكوم عليه الظروف التى من شأنها تأهيلة(*).

أ - في مرحلة التنفيذ العقابي:

تعتبر مرحلة التنفيذ العقابى من أكثر المراحل تطلباً لمزيد من حصر لحقوق الإنسان بها. وبيان مضمون كل منها. وتحديد الإجراءات اللازمة لإمكان حمايتها، ومنع أية إعتداءات قد تنال منها. ويرجع ذلك إلى طبيعة مرحلة التنفيذ العقابى بما تعنيه من ثبوت يقين الإدانة على المحكوم عليه، ووجوب تنفيذ العقوبة المنطوق بها وفقاً للضوابط القانونية المقررة فى هذا الشأن. وفى مقدمتها إنزالها بما تتضمنه من تقييد أو حرمان لحق أو أكثر أو لحرية أو أكثر من تلك الواجب عدم المساس بها إلا بمسوغ قانونى يرخص بذلك[٢].

لذا يمثل المنظور الخاص بتنفيذ العقوبات الواجب إنزالها على المحكوم عليهم بها محوراً هاماً فى مجالات الاهتمام بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. ويتسم ذلك المنظور بأهمية خاصة لارتكاز كافة العقوبات على قدر كبير من الإيلام. والحرمان أو التقييد بشكل واضح لحق أو أكثر من حقوق الإنسان ومن حرية أو أكثر من حرياته الأساسية. ويتدرج قدر المساس لها.

(*) ترتب على ذلك تأصيل هذا الواجب بتضمينه العناصر التالية:

أولاً: أن الدولة إذ ترصد المال للأنفاق على السجون وتبذل الجهد لتأهيل نزلائها، فهى لا تفعل ذلك من قبيل التبرع والإحسان، وإنما تفعله اداء لالتزام فرضته عليها وظيفتها فى مكافحة الجريمة.

ثانياً: أن العاملين فى السجن لا يجوز لهم أن ينظروا إلى المحكوم عليهم نظرة استغلال، وإنما يجب عليهم أن يسعوا إلى خلق علاقات من التعاون تربطهم بهم، وكسب ثقتهم فيهم، واستغلال ذلك فى ادراك أغراض التنفيذ العقابى.

ثالثاً: أن الرأى العام – وله دور أساسى فى كل مجتمع ديمقراطى – يجب أن يدرك واجب المجتمع قبل المحكوم عليهم، فيساهم فى تأهيلهم، عن طريق عدم وضع العوائق فى طريقهم بعد الافراج عنهم، بل أن عليه أن يتقبلهم ويمرير المعونة اليهم، تمكينا لهم فى شق طريقهم الجديد. (دكتور/ محمود نجيب حسنى – المرجع السابق – ص ٧٣).

(٢) أحمد ضياء الدين محمد خليل: حقوق الإنسان فى مراحل جمع الاستدلالات والتحقيق الابتدائى والتنفيذ العقابى، مرجع سابق، ص ٥٨.

انفاذاً للعقوبات المحكوم بها والمقررة قانوناً. من مجرد التقييد البسيط لحق الإنسان فى التنقل أو الحرية فى الغدو والرواح. حتى يصل إلى حرمانه قانوناً من حقه فى الحياة بتنفيذ عقوبة الإعدام عليه.

وتعكس عملية التنفيذ العقابى قدر المساس الواضح بحقوق الإنسان وبأى من حرياته الاساسية إنفاذا للأحكام القضائية النهائية وفقاً للضوابط المقررة قانوناً. ويتحقق ذلك المساس سواء عن طريق النيل المباشر للحرية أو للحق محل العقوبة المنطوق بها والمطلوب تنفيذها على المحكوم عليه. أم عن طريق النيل بطريق غير مباشر بغيرها من الحريات أو الحقوق الأخرى المرتبطة بها أو الداخله فيها، أو القائمة عليها، أو الواجبة لها، ومثال ذلك ما يتعلق بحقوق الإنسان فى عدم تقييد حريته أثناء تنفيذه لعقوبة الحبس أو السجن إلا بالقدر الواجب وفقاً للقانون دون تجاوز أو تعسف وما يتضمنه ذلك من عدم المساس القانونى بحقوق أخرى له تتعلق، بحقه فى التعليم، وحقه فى الاتصال بذويه، وحقه فى المعاملة الكريمة، وهى كلها حقوق تحرص المؤسسات العقابية على وضع الاجراءات الكفيلة بحمايتها، والقادرة على رعايتها وضرورة عدم المساس بها، ولقد تجسد حرص وزارة الداخلية على الاهتمام بحقوق الإنسان فى مرحله التنفيذ العقابى فى إعادة النظر من خلال رؤية علمية متكاملة للمؤسسات العقابية لتصبح بالفعل أماكن للتأهيل والإصلاح، وليست أماكن للتقييد أو الحرمان فقط، وتمثل ذلك فى تطوير ابنية السجون، وإنشاء العديد منها، وتغيير النظرة إلى المحكوم عليهم بتعظيم قدر رعايتهم فى كافة مظاهر الحياة، وذلك لكفالة استمرار تأهيلهم بشكل يعينهم على حسن التعامل مع المجتمع عقب الإفراج عنهم(١).

وابرازاً لذلك فقد حرصت الدولة على تعديل قائمة الوجبات الغذائية وتطويرها بالاستعانة بمعهد التغذية ووزارة الصحه وفقاً لتطور الحياة المعيشية للمحكوم عليهم بصفة عامة، وما يتطلبه ذلك فى ضوء حاجاتهم الفعلية اليومية، فضلا عن عناية المؤسسات العقابية من خلال قطاع السجون

---

(١) أحمد سعيد صوان: جهود وزارة الداخلية فى مجال حماية حقوق الإنسان، الأمن العام، المجلة العربية لعلوم الشرطة، العدد ١٧١، السنة ٤٢، أكتوبر ٢٠٠٠، ص ٣٥ – ٣٦.

بالمحكوم عليها الحامل، ورعاية جنينها، وتلبية حاجات طفلها فى إطار من النظرة الإنسانية.

ويمكن حصر حقوق الإنسان الواجب توافرها فى مرحلة التنفيذ العقابى فيما يلى:

١- حق المحكوم عليه في تنفيذ العقوبة المحكوم بها قانونا:

وذلك بعدم إجازة تنفيذ أية عقوبة إلا بمقتضى الضوابط القانونية المقررة والمتمثلة فى وجوب صدور حكم نهائى بها كقاعدة عامة، وفى الأماكن المخصصة قانوناً للتنفيذ حسب طبيعة العقوبة، ومقدارها، وخطورة المحكوم عليه، ونزولاً على ما تفرضه اعتبارات العدالة من مقتضيات تحيط عملية التنفيذ العقابى.

٢- حق المحكوم عليه في استمرار المعاملة الإنسانية له:

تحرص المؤسسات العقابية على استمرار المعاملة الإنسانية التى تكفلها أساساً للإنسان حال تنفيذه للعقوبة المحكوم عليه بها، والمقرره له قانوناً والتى ترجع فى جوهرها إلى وجوب النظر إليه باعتباره إنساناً حتى فى أسفل دركات إثمه.

وتتخذ تلك المعاملة الإنسانية عدة مظاهر أساسية تمثل مكنات أو امتيازات يتعين مراعاتها، وعدم تقييدها إلا وفقاً لما يقرره القانون وفى مقدمتها حقه فى الزيارة والتواصل مع أسرته، وحقه فى الرعاية سواء الصحية أو الجسدية أو النفسية أو الإنسانية، وحقه فى التأديب القانونى حال مخالفته لقواعد الشرعية التنفيذية، وقد تم فى الآونة الآخيرة تطوير شامل لمستشفيات وعيادات قطاع السجون وتعزيزها بأحدث الأجهزة الطبية مع الاستعانه فى ذلك بخبرات وزارة الصحة والادارة العامة للخدمات الطبية.

٣- حق المحكوم عليه في التصنيف العقابي:

وذلك لضمان عدم الاختلاط بين المحكوم عليهم أثناء تنفيذ العقوبات عليهم بطريقة لا تعتمد على المعايير أو الضوابط القانونية والعلمية المقررة فى هذا الشأن، ويحقق ذلك التصنيف ضمانة تتمثل فى عدم إتاحة الفرصة نتيجة للمخالطة من انتقال عدوى الاحتراف الإجرامى الدال

على ارتفاع درجة الخطورة الإجرامية، منه إلى المخالطين له، وإلى غيرهم من المحكوم عليهم غير الخطرين بشكل يؤدى فى النهاية إلى استشراء تيار الجريمة واستفحال معدلاتها(*).

٤- حق المحكوم عليه في الإستفادة من ضوابط العقوبة وقواعدها:

يلزم لضمان تحقيق العدالة المأمولة من تنفيذ العقوبة المحكوم بها. وجوب أن تتاح الفرصة الكاملة والموضوعية للمحكوم عليه لإمكان استفادته من كافة القواعد القانونية المنظمه لعملية تنفيذ العقوبة، ونعنى بذلك تلك القواعد الخاصة بتنظيم الأفراج الشرطى، والاختبار القضائى، ورد الاعتبار، والعفو عن العقوبة كلها أو بعضها أو إبدالها بأخف منها، ووقف التنفيذ، وسقوط العقوبة بمضى المدة.

وتحرص المؤسسات العقابية على مراعاة كافة تلك القواعد وتلتزم بمطلوباتها القانونية والإنسانية. ويظهر ذلك فى صدور قرارات العفو عن باقى العقوبة بصفة اساسية فى بعض المناسبات الوطنية والدينية ﴿ذكرى حرب أكتوبر المجيدة – عيد الفطر – وعيد الأضحى﴾ وذلك وفقاً للضوابط المقررة فى هذا الشأن.

٥- حق المحكوم عليه في التأهيل(**):

تحرص المؤسسات العقابية على مراعاة حق المحكوم عليه فى التأهيل

(*) يتجه المصلحون الاجتماعيون والمشرعون وعلماء الاجرام الى التأكيد على حقيقة ان الدفاع عن المجتمع ضد ظاهرة الجريمة مسألة يصعب تحقيقها بالإجراءات الرادعه القمعيه وحدها، وإنما لابد من الحيلوله دون ارتكاب الجانى للجريمة مستقبلا، ومن هنا برز الاهتمام بأنشاء الدور والمؤسسات الاصلاحية Correctional Institutions التى تنشد بالدرجة الأولى التهذيب والإصلاح إلى جانب إعادة التأهيل والإعداد دون أن تنسى تماماً فكرة ردع الآخرين. وفى قوانين العقوبات فإن هذه المؤسسات الاصلاحية تختلف باختلاف نوعية الجريمة والسن والجنس، فهناك مؤسسات خاصة بالأحداث حيث خصة القوانين والتشريعات هذه الفئة بمجموعة من التدابير الإصلاحية التى قصد بها التوجيه والملاحظه والتربية والتهذيب، كما توجد أيضاً المؤسسات الإيوائية والمصحات التى تعتبر من قبيل المؤسسات الإصلاحية علاوة على مؤسسات العمل والتى يتم فيها نوع من الحجز الاحترازى.

(**) يعتبر حق المحكوم عليه فى التأهيل أسلوب عملى لتوجيه وإرشاد فئات خاصة من المدنيين الذين يرجى اصلاحهم، وذلك عن طريق إعطائهم برامج تأهيلية ج وتدريبية يتلقون فيها

بمظاهرة المختلفة والمتمثلة فى العمل داخل المؤسسات العقابية مقابل أجر وكذا الحق فى التعليم والتهذيب الدينى والأخلاقى. والرعاية الصحية والاجتماعية، والتواصل الخارجى، والتثقيف الإعلامى، والتدريب المهنى. والتوازن النفسى، وغير ذلك من مظاهر التأهيل ومجالاته المختلفة.

٦- حق المحكوم عليه في التفريد التنفيذي:

ويقصد بذلك وجوب تغير المعاملة العقابية للمحكوم عليه حال تنفيذه للعقوبة بشكل قانونى. وذلك تبعاً لتغير حالته العقابية، واستظهاره للرغبة التلقائية فى التطهر من براثن الجريمة وعدوى الإجرام، ويرتب التفريد التنفيذى العديد من النتائج القانونية الهامة المتمثلة فى مدى إمكان استفادة المحكوم عليه من ضوابط النظام القانونى للعقوبة حال تنفيذه لها تبعاً لدرجة استجابته لمطلوباتها، واستعدادة لإعادة التواؤم مع المجتمع من خلال فلسفة العقوبة ودور المؤسسات العقابية فى تنفيذها[1].

٧- حق المحكوم عليه في التشغيل والأجر:

يعتبر حق المحكوم عليه فى التشغيل أمراً طبيعياً يتفرع عن حقه فى وجوب تأهيله، وإعادة تواؤمه مع المجتمع للنأى به قدر الإمكان عن فرص التورط من جديد فى بؤر التردى فى غياهب الجريمة مرة أخرى.

ويترتب على حق المحكوم عليه فى التشغيل حقه فى الأجر الذى يكفل له حياة كريمة تحفظ له آدميته، وتقدر فيه انسانيته، وتعينه على استمرار مكانته فى اسرته، وتساهم من جانبه بشكل فعلى وعملى على التصدى لمشكلات الإدارة العقابية المتعاظمة وفى مقدمتها ارتفاع تكلفة الحياة اليومية على كافة تلك المؤسسات مهما كانت حالة مجتمعاتها، ومكانتها الاقتصادية.

٨- حق المحكوم عليه في الإفراج عنه عقب استيفاء عقوبته:

ويعكس ذلك الحق مدى الحرص على الالتزام بنطاق الشرعية التنفيذية كإحدى حلقات المشروعية بصفة عامة. وذلك لكفالة احترام مبدأ شرعية

= بعض المهارات والخبارات الفنية، إلى جانب دورات تعليمية وتوجيهية وتثقيفية تساعد فى إعادة بناء شخصياتهم وتوجيهها وجهة اجتماعية سليمة.

(١) أحمد سعيد صوان – المرجع السابق – ص ٣٩.

الجرائم والعقوبات القائمة على عدم إنزال عقوبة إلا وفقاً لما يقضى به النص المجرم لها. ولا يجوز تقييد حرية المحكوم عليه بعد الإفراج عنه نتيجة استيفائه لعقوباته لأى سبب مهما كان إلاّ إذا كان هناك أثر تبعى أو تكميلى قد تضمنه الحكم الصادر عليه بعقوبته أو نتيجة للأثر القانونى المترتب على العقوبة المحكوم بها عليه.

ب: دور الشرطة في حماية حقوق الإنسان من خلال الرعاية اللاحقه للمفرج عنهم:

الرعاية اللاحقة مصطلح ظهر فى المؤلفات الأجنبية فى نهايات القرن الماضى مرتبطاً بمجالات مختلفة من ألوان الرعاية الإنسانية ومصاحباً للنهضة العلمية التى طورت المعارف الإنسانية من نطاق الفلسفات والميتافيزيقا إلى نطاق العلمية والوضعية المعاصرة. ومفهوم الرعاية اللاحقة كما اصطلح عليه العلماء هو ترجمة لمصطلح After - Care كما أوردته المراجع الأمريكية ومصطلح Follow-up كما تلح عليه المراجع الإنجليزية و Pour Suivre فى المراجع الفرنسية[1]. وقد قصد به فى بادئ الأمر الجهود المبذولة لمعاودة المرضى الناقهين من الأمراض القابلة للإنتكاس وأهمية توفير الضمانات الكافية للنقاهة لمتابعة خطة العلاج وتجنب كافة العوامل التى قد تعيده إلى المرض مرة أخرى وبانتشار علم الاجتماع فى كافة المجالات المختلفة، وخاصة فى مجال الجريمة والإنحراف، ارتبطت الرعاية اللاحقة بكافة عمليات التأهيل الإجتماعى للمجرمين والمفرج عنهم من السجون بعد إنقضاء عقوبة السجن، بل امتدت إلى عمليات التأهيل الاجتماعى للمعوقين والناقهين من مرض العقل والنفس وخريجى الملاجئ ومؤسسات ضعاف العقول، ومن أتموا فترات العلاج من مدنى الخمور والمخدرات وما أشبه ذلك[2].

وهى على هذا النحو مفهوم إجتماعى ﴿علاجى ووقائى﴾ مغاير لمفهوم

---

(1) Walter Friedlander: Introduction to Social welfare, Prentice Hall Inc., N.Y., 1964, p. 317.

(2) Rex Skindmore and Milton b., Introduction to social Work, N. Y., 1964, p. 22.

«الإختبار القضائى» Probation أو Parole الذى أخـذ به علمـاء الإجـرام والقانون فـهـو بلغة علم الاجـتمـاع عـمليـة عـلاجيـة للشـخص المنحـرف وتقويمـه Criminal Oriented تستـهدف إعادة تكيف المنحرف مع بيئـته الإجتماعيـة كإنسان ضل الطـريق وتجب مساعـدته، بينما عند علماء القانون عمليـة إختبارية تراقب المنحـرف لفترة فى بيئتـه وتضعـه تحت الرقـابة القانونية حماية للمجتمع أساساً من خطورة أفعالة بمعنى أنها مدخل مجتمعى Society - Oriented[1].

ومن المنطلق السابق يمكن تعريف الرعاية اللاحقة بأنها:

«العلاج المكمل لعلاج السجن والوسيلة العملية لحماية المجتمع عن طريق توجيه المفرج عنه وإرشاده ومساعدته لسد إحتياجاته فى الإستقرار فى حياته والإندماج والتكيف مع مجتمعه تحت إشراف ومعاونة المسئولين»[2].

والرعاية اللاحقة نوعان: يتمثل الأول فى «رعاية لاحقة إجبارية». وهى تلك الرعاية التى تلتصق بالإفراج المشروط وتتحقق به، بأى صورة يكون عليها هذا الإفراج. ويتمثل الثانى فى «رعاية لاحقة إختيارية»، وهى خاصة بمن يفرج عنهم إفراجاً نهائياً بوفاء مدة العقوبة. ويسميها البعض بالمساعدة عند الإفراج Aidon discharge ويكون لهم الحرية فى طلبها أو عدم طلبها وفى قبولها أو رفضها إذا قدمت لهم تلقائياً.

وليس ثمة فارق فى الهدف بين الرعاية اللاحقة الإجبارية والرعاية اللاحقة الإختيارية، اللهم إلا إفتقار الرعاية اللاحقة الإختيارية إلى العقاب فى حالة عدم الرضوخ لها، ولا ترتبط بشروط محددة بينما ترتبط الرعاية اللاحقة الإجبارية عادة بالإشراف والرقابة والتهديد بالإعادة إلى السجن إذا ما أخل العميل بشروطها. وتنادى مدارس الفكر الإصلاحى الحديث بوجوب

---

(1) H. Stroup: Social Work: An Introduction to the FIeld, N.Y., Amer. Book Col, 1960, p. 61.

(٢) يس الرفاعى: الجانب التطبيقى التنظيمى للرعاية اللاحقة لخريجى المؤسسات العقابية والإصلاحية، بحث مقدم للجنة السياسة العامة والتخطيط بوزارة الداخلية، سنة ١٩٩٢، ص ٢١.

تطبيق الرعاية اللاحقة خلال مدة محدودة على جميع المفرج عنهم سواء أفرج عنهم إفراجاً مشروطاً أو إفراجاً نهائياً.

أما عن أهداف الرعاية اللاحقة، فقد قيل بأن العقاب الحقيقى للسجين يبدأ عند خروجه من السجن، كما قيل بأن الحكم على صلاحية نظام السجون أو فسادها يرتبط إرتباطاً كلياً بمصير المفرج عنهم منها. وأن المادة البشرية التى ترسل للسجون ستعود لمعترك الحياة بعد فترة من الزمن طالت أم قصرت، يجب أن يكون هدف السجن هو العمل على إعادة تكوين وبناء المادة البشرية خلال فترة سجنها حتى يسهل إدماجها من جديد فى المجتمع وإذا لم تحقق السجون هذه الغاية، فإن المجتمع يكون قد حمى نفسه من الجريمة حماية مؤقتة خلال الفترة التى يقضيها المذنب داخل السجن إذ لا يلبث بعد الإفراج عنه أن يعود إلى الإجرام أشد ضراوة وأكثر إقداماً على إرتكاب الجريمة[1].

والحق أنه متى خرج النزيل من سجنه، فإنه يواجه المجتمع بمشكلات متعددة، اجتماعية ونفسية واقتصادية. ويكون فى أشد الحاجة إلى من يأخذ بيده، ويعينه على تخطى الهوة التى تفصله بين حياته التى كان يحياها داخل السجن وحياة المجتمع الحر الذى يقف على أبوابه. فإذا وجد هذه المعونة من المجتمع، تكيف معه واندمج فيه. أما إذا صادفته المتاعب ولاحقته الصعاب، ووجد تنكراً من البيئة ونفوراً وصداً من المجتمع، وأوصدت فى وجهه سبل العيش الشريف فليس لنا أن نتوقع منه سوى عداء سافراً للنظم والمعايير الاجتماعية وعود سريع إلى الإجرام ليثأر لنفسه من إهمال المجتمع لأمره وإحتقاره لشأنه وإذا كان الغرض الأول الذى ينبغى أن تهدف إليه أية سياسة إصلاحية ينحصر فى إعادة المسجون إلى الطريق السوى وإدماجه فى المجتمع، فإن السبيل إلى تحقيق هذا الهدف يجب أن يكون بمحاولة العمل على تجنب نكسته حتى لا يعود إلى الجريمة مرة أخرى.

وإذا كان المجتمع جاداً فى منع ظاهرة العود إلى إرتكاب الجريمة، فإن السبيل إلى ذلك هو معاونة خريجى السجون على تذليل العقبات التى

---

(١) يس الرفاعى، الإدارة العقابية، مجلة السجون، العدد الأول، يناير ١٩٥٥، ص ١٧.

تصادفهم والتى تعوق إندماجهم السليم فى المجتمع.. ومن هنا يبرز دور الرعاية اللاحقة وأهميتها فى مساعدة المفرج عنهم على العودة إلى حظيرة المجتمع... وإذا كان هذا هو هدف الرعاية اللاحقة، فهل توجد صعوبات أو عقبات تعترض تكيف المفرج عنهم مع المجتمع؟؟؟

ترجع صعوبة مشكلة تكيف المفرج عنهم مع المجتمع إلى عدة عوامل يعود بعضها إلى السجن بما يسببه من إنسلاخ المذنب عن روح المجتمع ومفاهيمه وقيمه، ثم أثره فى الحياة التى يحياها السجين فى مجتمع كل أفراده من المذنبين، ثم أثر حرمان الأسرة من عائلها وما يستتبع ذلك من التمزق والتشرد والفقر والتحلل الأخلاق وإنهيار الحياة العاطفية للأسرة. أما أعظم القيود المضنية التى ينوء تحت عبئها غالبية خريجى السجون، والتى كانت ومازالت تقف عقبة كئوداً فى سبيل تكيفهم مع المجتمع، فترجع إلى المجتمع نفسه الذى يضع من العقبات والتشريعات ما يجعل من السجين شخصاً منبوذاً ويرى أن إيداعه السجن يجب أن يتبعه سلب كل أو بعض حقوقه المدنية. فيحرض بذلك المواطنين الصالحين على عدم الثقة فيه ويضع أمامه من العراقيل والموانع القانونية والأدبية ما يحرمه من العودة إلى عمله السابق وما يجعل أمر عودته إلى مكانته الإجتماعية السابقة يكاد يكون مستحيلاً.

وفيما يلى إيضاح لأهم هذه العوامل[1]:-

- حرمانه من العمل:

يخرج السجين من سجنه عادة مفتقراً إلى المال الذى يمكنه من أن يشق طريقة فى معترك العمل الشريف - ومن ناحية أخرى فإنه يجد صعوبة بالغة فى الحصول على عمل يقتات منه للأسباب الآتية:

أ - نظرة المجتمع إلى المفرج عنه على أنه ممن لا يوثق فيهم، وتفضيلها للعمل من خلت صحفهم الجنائية من السوابق.

ب- إنقطاع المفرج عنهم عن المجتمع مدة طويلة أو قصيرة يوجد نوعاً من الإغتراب بينهم وبين البيئة، فضلاً عن أنه يفقدهم الإتصال

---

(١) يوسف بهادر: مصير المنحرفين بعد وفاء العقوبة، مجلة الأمن العام، العدد ١٨، يونيو سنة ١٩٦٢، ص ١٣٥.

بالأماكن والجهات التى اعتادوا أن يكسبوا منها عيشهم بطريق مشروع، كما تضعف قدرتهم على المنافسة.

جـ- ما تضعه القوانين واللوائح من عقبات فى طريق إلحاقهم بالعمل.

- **حرمانه من المنزلة الأدبية والمكانة الإجتماعية:**

يشعر المفرج عنه بأن المجتمع ينفر منه ويبتعد عنه ويخشاه، وغالباً ما يتولد هذا الشعور نتيجة الحذر والإزدراء اللذين يعامل بهما المذنب المفرج عنه. وإذا أحس السجين بأن بيئته لا تحاول تشجيعه على الإندماج فيها وأنها تذكره دوماً بوصمة سجنه، ولا تريد أن تغفر له زلته، غلبه اليأس وعاد إلى رفاق الجريمة من جديد... ونلاحظ وجود هذا التوجيه الفكرى عند «جورج هربرت ميد» الذى حدد معالم نظرية التجريح الجنائى (The Theory Stigmatization)[1]. وذلك من خلال التركيز على حجم العقوبات المفروضة على مخالفى القانون ونوعها كما ذكرنا سابقا. إذ يؤكد «ميد» على أن نظام العقوبات الطاغية والصارمة، هو نظام فاشل تماماً، وأن فشله هذا، لا يقتصر على عجزه عن ردع الإنحراف فقط، وإنما يمتد إلى مظهر آخر، وهو أنه يعمل - باستمرار - على الإحتفاظ «بطبقة إجرامية» وذلك لأن المبالغة فى تطبيق الجزاءات وعدم الأتساق فى تنفيذها، يثير الحقد والعداوة عند المجرم. كما تؤكد هذه الفكرة على أن الإتجاه العدائى من جانب المجتمع يؤدى إلى مزيد من الجرائم، وأن عدم الأتساق فى فرض العقوبات، هو أهم ما يعرض الفرد «لمسالك إجرامية» أو «لإحتراف الجرائم» وخاصة من خلال احساسه المتصاعد بالظلم. إذ أنه مهما كانت فداحة الذنب الذى يرتكبه شخص ما، فربما تكون هناك درجات من الإجرام لم يصل إليها بعد، ولكن إذا شعر - شعوراً حقيقياً وعميقاً - بأن المجتمع يتصرف نحوه بطريقة طاغية وعنيفة، فإن النتيجة الطبيعية لهذا الإحساس هى إغترابه عن المجتمع، والنظر إلى زملائه من المجرمين باعتبارهم الأشخاص الذين يعاملونه باحترام ورفق. ولذلك فقد يترك السجين السجن وهو عدو للمجتمع ويصبح أكثر ميلاً من ذى قبل إلى مواصلة الإنحراف الإجرامى. إذن فإن عملية التجريح، تبرز عامل

---

(1) George H. Mead: "Psychology of Punitive Justice", A.J.S., 23, 1988, pp. 595 - 601.

الإحساس بالظلم، وتدعمه، ويظهر ذلك واضحاً عند الغالبية العظمى من المفرج عنهم من السجون، الذين يعبرون - دائماً - عن المشاعر والإحساسات العميقة بالإستياء، والظلم، والمرارة ...[1]. هذا فضلاً عما يصطدم به المفرج عنهم من نظم وقيم وتقاليد إجتماعية تختلف تماماً عن تلك التى كانت تسود المجتمع قبل دخولهم السجن لوفاء العقوبات المحكوم بها عليهم، خصوصاً أولئك الذين يحكم عليهم بمدد طويلة، وغالباً ما يصعب على هؤلاء التكيف مع الأوضاع الجديدة، فيكفرون بها ويثورون عليها وقد يعودون فى غمار ثورتهم إلى التردى فى مهاوى الجريمة.

- حرمانه من بعض الحقوق المدنية:

كالعمل فى الحكومة، والتحلى برتبة أو نيشان، كما لم يخل القانون المدنى وقوانين الأحوال الشخصية مما يمس إعتبار المفرج عنه وكرامته والحط من منزلته الإجتماعية، فهى تجعل الحكم الجنائى سبباً من الأسباب المقبولة للحجر على المحكوم عليه وعدم صلاحيته للولاية أو الحراسة على الأموال. كما يصلح مبرراً لعزله من الولاية أو القوامة.

هذه العقبات التى أشرنا إليها هى التى أدت إلى ظهور فكرة الرعاية اللاحقة، وإلى إعتناق الإصلاح المعاصر للقاعدة التى تقول بوجوب مساعدة المسجون المفرج عنه ورعايته وبذل العون له حتى يندمج فى المجتمع ويصبح عضواً صالحاً من أعضائه.

وعن التطور التشريعي للرعاية اللاحقة فى مصر... فقد إعترف المشرع المصرى لأول مرة بمبدأ رعاية المفرج عنهم من السجون فى سنة ١٩٥٠ عندما صدر القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٥٠ فى شأن الضمان الإجتماعى، ولم تكن هناك رعاية لاحقة بمعناها المعاصر قبل هذا التاريخ. وكل ما كان موجوداً يعد لوناً بدائياً من ألوان المساعدة عند الإفراج، كإمداد المفرج عنهم بالملبس الحسن وإعادتهم إلى موطنهم، وبعض المساعدات الأهلية الأخرى التى لم تكن تعدو الإحسان الفردى المؤقت.

(1) Erving Goffman: Stigma, Notes on the Management of Spoiled Identity Rentice - Hall Inc., Englwood Cliffo, New York, 1963, pp. 126 - 127.

وبعد سنة ١٩٥٠ توالت النصوص التشريعية واللائحية والقرارات التى تتضمن تقرير الرعاية اللاحقة فى مظهريها المادى والوجدانى، وذلك على النحو التالى:

- نصت المادة ٣٧ من القانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٠ فى شأن الضمان الإجتماعى على صرف مساعدات مالية للأفراد والأسر المحتاجة، ومن بينها الأسرة التى يكون عائلها مسجوناً أو محبوساً.
- صدر القانون رقم ٢٠٤ لسنة ١٩٥٢ بإضافة خريجى السجون والإصلاحيات إلى الحالات التى تصرف لها مساعدات إجتماعية.
- نظم القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ فى شأن تنظيم السجون بعض حالات الرعاية اللاحقة. فنصت المادة ٢٥ منه على منح المسجونين أجوراً على أعمالهم فى السجن، وأجازت لهم أن يتصرفوا فى نصف قيمتها فى الحصول على الأصناف المسموح ببيعها داخل السجن، وفى مساعدة أسرهم، أما النصف الآخر فيصرف لهم عند الإفراج عنهم ليعينهم على مواجهة الحياة ومطالبها بعد خروجهم من السجن. ونصت المادة ٥٠ من هذا القانون على أنه يجوز لإدارة السجن أن تعطى المفرج عنه استمارة سفر لبلده وأباحت المادة ٥١ صرف ملابس للمفرج عنه إن لم يكن فى قدرته الحصول عليها.
- وتيسيراً للمفرج عنهم فى الحصول على عمل شريف، وحتى لا تعوقه صحيفة سوابقه عن الرزق الحلال فقد أصدرت وزارة العدل فى ٥ مايو ١٩٥٥ قراراً بعدم ذكر الأحكام الآتية فى الصحيفة التى يطلبها المحكوم عليه.
- الأحكام التى رد إعتباره فيها قضائياً.
- الحكم الصادر فى أية جريمة بالغرامة أو الحبس مدة لا تزيد على ٦ أشهر أو بالوضع تحت مراقبة البوليس أو بإنذار المحكوم عليه بوصفه متشرداً أو مشتبهاً فيه، وذلك بشرط عدم صدور حكم آخر بأية عقوبة، وأن تكون العقوبة قد نفذت ما لم تكن قد سقطت بمضى المدة أو بالعفو عنه.

- نصت المادة ٦٤ من القانون رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٥٦ بتكليف إدارة السجن بإخطار وزارة الشئون الإجتماعية بأسماء المحكوم عليهم قبل الإفراج عنهم بمدد كافية لا تقل عن شهرين حتى يتسنى فى هذه المدة تأهيلهم إجتماعياً وإعدادهم للبيئة الخارجية مع بذل كل أسباب الرعاية والتوجيه لهم.

وقضت اللائحة الداخلية للسجون الصادرة برقم ٧٩ لسنة ١٩٦١ على أن يخصص لكل مسجون سجل يتضمن بحثاً شاملاً عن حالته من النواحى النفسية والإجتماعية وما يطرأ عليه من تحسن أو إنتكاس. كما نصت هذه اللائحة على أن يتولى أقدم الأخصائيين الإجتماعيين بالسجن رئاسة الخدمة الإجتماعية وتنسيق العمل الإجتماعى والإشراف عليه. وضمن هذا العمل الإجتماعى الرعاية الخارجية عن طريق الإتصال بالمؤسسات والهيئات التى يتصل بها المفرج عنه (م ١٨ من اللائحة).

ويتضح من إستقراء الصورة العامة للرعاية اللاحقة القائمة حالياً فى مصر أنها لم ترق بعد إلى مرتبة الرعاية بمفهومها الفنى المعاصر، وهى لا تعدو أن تكون من قبيل «المساعدة عند الإفراج» Aid on discxharge بمفهومها الذى سبقت الإشارة إليه، فالرعاية الإجتماعية التى نصت عليها المادة ٤٦ من القانون رقم ٣٩٦ فى شأ تنظيم السجون والتى تنص على إخطار وزارة الشئون الإجتماعية باسم المحكوم عليه قبل الإفراج عنه بمدة كافية لا تقل عن شهرين ليتسنى تأهيله إجتماعياً، لا نجد لها مكاناً للتطبيق فى العمل، فالمفرج عنه تحت شرط يسلم إلى جهة الإدارة لتنفيذ أمر الإفراج طبقاً للشروط التى وضعت له والواجبات المفروضة عليه، ويوضع تحت ملاحظة الشرطة المدة الباقية من حكمه، وإذا خالف تلك الشروط والواجبات يلغى أمر الإفراج عنه، ودور وزارة الشئون الإجتماعية فى التأهيل الإجتماعى لا يمكن تطبيقه، وخاصة لأن المفرج عنه لا يلتزم بما يصدره إليه رجالها من أوامر،،، لذلك إتجهت لجنة السياسة الغامة والتخطيط بوازة الداخلية إلى إنشاء هيئة مستقلة يطلق عليها «الهيئة العامة للرعاية اللاحقة» تلحق بوزارة الداخلية.



الفصل الثاني

التنظيم الدولي لحقوق الإنسان

المبحث الأول: حقوق الإنسان في عصر التنظيم الدولي .

أولاً: المنظمات الدولية العالمية .

ثانياً: المنظمات الدولية الاقليمية .

ثالثاً: المنظمات الإقليمية الحكومية.

رابعاً: المنظمات الدولية غير الحكومية .

خامساً: التزام التشريع الوطني بالنصوص المقره في التشريع الدولي .

المبحث الثاني: حقوق الإنسان في عصر مجتمع المعلومات.

أولاً: بداية الاهتمام بحقوق الإنسان المعلوماتية.

ثانية: أنواع حقوق الإنسان الرقمية.

ثالثاً: المسئوليات والإلتزامات المترتبة علي حقوق الإنسان الإتصالية.

رابعاً: حق الحصول علي المعلومات .. والتعديلات الدستورية.

المبحث الثالث: العولمة وعالمية حقوق الإنسان.

أولاً: تعريف العولمة.

ثانياً: سمات العولمة.

ثالثاً: ثقافة العولمة.

رابعاً: أبعاد العولمة وثقافة حقوق الإنسان.

خامساً: ظواهر عالمية معاصرة تؤثر في حقوق الإنسان.

المبحث الأول

حقوق الإنسان في عصر التنظيم الدولى

تمهيد:

كانت حقوق الإنسان وحرياته عبر التاريخ مفقودة وغامضه فى مجتمع قائم على قاعدة «الحق للأقوى» واعتبار الرق والاستعباد والعبودية حالة طبيعية.

وبين كل فترة وأخرى، كانت تظهر بعض المحاولات لتقنين احترام، حقوق الإنسان، وأقدم وثيقة من هذا النوع هى «العهد ا لأعظم» الذى أصدره الملك الانجليزى جون سنة ١٢١٥ وهى أيضا أقدم وثيقة دستورية فى التاريخ الانجليزى، وهناك وثيقة الحقوق الصادرة فى إنجلترا عام ١٦٨٩، ثم إعلان حقوق الإنسان والمواطن الصادر فى فرنسا عقب ثورة ١٧٨٩.

وفى القرن العشرين، ناضلت البشرية طويلاً فى سبيل المطالبة بحقوق الإنسان وحرياته الاساسية، خاصة بعد أن جلبت الحرب العالمية الأولى على الإنسانية مآسى كبيرة وأنتهكت حقوق الإنسان على نطاق واسع، وهو ما أدى إلى بذل جهود واسعة لمحاولة البحث عن هذه الحقوق، ففى تلك الحقبة من الزمن أنتقل الاهتمام بحقوق الإنسان من المستوى الوطنى إلى المستوى الدولى، وأصبحت الجماعة الدولية أكثر أدراكاً لضرورة ضمان حد أدنى لحقوق الفرد. وبالتالى «أصبحت حقوق الإنسان موضع أهتمام كبير وجاد فى بعض الأحيان لدى الرعايا التقليديين للقانون الدولى، وبدأ الفرد يظهر إلى حد ما على الأقل كأحد رعايا ذلك القانون».

وبعد الحرب العالمية الثانية زاد الاهتمام بحقوق الإنسان وخاصة بعد الفظائع التى شهدتها هذه الحقبه من مذابح ضد الأقليات، وعمليات التطهير العرقى، وقصف المدن، وتعذيب الاسرى، وغير ذلك، فأثمرت جهود المجتمع الدولى عن ميلاد ميثاق الأمم المتحدة لحقوق الإنسان والذى صدر فى مدينة

سان فرنسيسكو فى ٢٦ يونيو ١٩٤٥، وجاء معبراً عن رغبة الدول فى إقامة عالم جديد على أسس حضارية تهدف إلى احترام إرادة الشعوب وحقها فى التعايش السلمى والاستقرار واحترام حقوق الإنسان وحرياته.

وقد أعتمدت الجمعية العامة للأمم المتحدة العديد من الاعلانات واتفاقيات حقوق الإنسان، لذلك أصبح لزاماً على كل الدول أحترام حقوق الإنسان وحرياته الاساسية، لأنها باتت تعتبر حقوقاً عالمية وليست حكراً على دولة معينة.

لذلك كان الاهتمام الدولى بالفرد هو نتيجة للعديد من الجهود الدولية التى قامت بها المنظمات الدولية العالمية خاصة بعد إنتهاء الحربين العالميتين الأولى والثانية، وسنعرض يما يلى لدور هذه المنظمات فى حماية حقوق الإنسان وحرياته الاساسية على النحول التالى[1]:

حقوق الإنسان في عصر التنظيم الدولى

أولاً: المنظمات الدولية العالمية

١- عصبة الأمم.
٢- الأمم المتحدة.

أ - الاعلان العالمى لحقوق الإنسان ١٩٤٨.
ب- العهدان الدوليان ١٩٦٦.

ثانياً: المنظمات الدولية الإقليمية

١- الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان وأهم الحقوق التى نصت عليها.
٢- أجهزة الرقابة على تطبيق الاتفاقية.

أ - اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان.
ب- المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان

ثالثاً: المنظمات الدولية غير الحكومية

١- المنظمة العربية لحقوق الإنسان.

أ - النظام الأساسى للمنظمة.
ب- أهداف المنظمة.
جـ- العضوية فى المنظمة.
د - الأجهزة الخاصة بالمنظمة.

---

(١) لواء دكتور/ نشأت عثمان الهلالى: حقوق الإنسان فى عصر التنظيم الدولى، مجلة كلية الشرطة، العدد ١٩، ص ٢٦ وما بعدها.

أولاً: المنظمات الدولية العالمية:

١- عصبة الأمم وإسهامها في مجال حقوق الإنسان:

بعد انتهاء الحرب العالمية الأولى وقيام عصبة الأمم المتحدة بدأ الأهتمام الدولى بحقوق الإنسان يأخذ شكلاً جديداً خاصة فى مجال حماية الاقليات.

فقد كان نظام حماية الأقليات مجالاً للتطبيق العملى على النحو التالى:

- تم ابرام معاهدات خاصة أطلق عليها معاهدات الاقليات بين الحلفاء المنتصرين وكل من يوغوسلافيا ورومانيا واليونان وتشيكوسلوفاكيا وبولونيا.
- تضمنت معاهدات الصلح التى أبرمت مع الدول المهزومة، «النمسا - بلغاريا - المجر - تركيا» نصوصا خاصة بحماية الأقليمات.
- تعهدت بعض الدول عند أنضمامها لعصبة الأمم - كشرط لهذا الانضمام باحترام حقوق الأقليات فيها، ومن تلك الدول فنلندا والبانيا والعراق.

وبالنسبة لضمان حقوق الاقليات فى عصر عصبة الأمم فقد أعتمد على الوسائل الآتية:

- عدم جواز إلغاء أو تغيير المعاهدات الدولية والوثائق القانونية التى كانت تتضمن حماية الأقليات، إلا بموافقة مجلس العصبة.
- يجوز للأقليات أن تتقدم بشكاوى لمجلس العصبة، ولمجلس العصبة الحق فى توجية نظر الدول المتهمة بانتهاك حقوق الأقليات.
- أختصت محكمة العدل الدولية الدائمة، بتسوية المنازعات التى تنشأ نتيجة الخلاف حول تفسير أو تطبيق نص من نصوص الاتفاقيات التى تتضمن حق من حقوق الأقليات.

ورغم تلك الضمانات السابقة، فإن نظام حماية الأقليات الذى تم تطبيقة فى عهد عصبة الأمم، لم يكتب له النجاح وذلك لعدة أسباب نذكر منها ما يلى:

- أدى تطبيق هذا النظام إلى قيام بعض الدول بإستغلاله فى التدخل فى الشئون الداخلية للدول الأخرى، بحجة حماية الأقليات، مثال ذلك قيام المانيا فى عهد الزعيم النازى هتلر - بالتدخل - فى الشئون الداخلية لبعض الدول الأوربية على أساس وجود أقليات من أصل المانى بهذه الدول، وأن المانيا عليها أن ترعى وتحمى هذه الأقليات.
- لم تكن المعاهدات الخاصة بالأقليات، ذات صفة عالمية، الأمر الذى أدى إلى فرضها على بعض الدول فقط، وظلت دول أخرى لا تخضع لنظام حماية الأقليات، على الرغم من وجود أقليات على أقاليمها، الأمر الذى أثار سخط الطائفة الأولى بإعتبار أن الإلتزامات المفروضة عليها تجاه الأقليات تمثل قيداً على سيادتها.
- صعوبة تحديد المقصود بمصطلح «أقلية»، مما أدى إلى وجود آنعكاسات سلبية على أوضاع الأقليات خاصة فى المعاهدات المتعلقة بحمايتهم، فقد بررت بعض الدول الأعضاء فى عصبة الأمم عدم التزامها بنظام الحماية بعدم وجود ما يسمى بالإقليات على أقليمها.

خلاصة القول:

ان عهد عصبة الأمم، قد جاء خالياً تقريباً من الأحكام المتعلقة أو المتصلة بطريقة مباشرة بحقوق الإنسان فيما عدا المادتين ٢٢ و٢٣ من عهد عصبة الأمم.

فالمادة ٢٢ التى نصت على نظام الإنتداب قررت أن رفاهية الشعوب - الخاضعة للانتداب - وتقدمها تعد أمانة مقدسة، يجب على الدول القائمة على الانتداب أن تؤديها «فى ظروف من شأنها ضمان حرية الاعتقاد والديانة».

أما المادة ٢٣ فقد أكدت على توفير وضمان ظروف للعمل عادلة وانسانية سواء لشعوب الدول الأعضاء فى عصبة الأمم أو الدول الخاضعة للإنتداب.

ورغم أن إسهام عصبة الأمم فى مجال حقوق الإنسان لم يكن متناسباً مع

وضعها كمنظمة عالمية، إلا أنه يمكن القول أنه حقق أثراً هاماً تمثل فى بداية إعتراف القانون الدولى بحقوق الإنسان وحرياتة الاساسية.

٢- الأمم المتحدة واسهاها في مجال حقوق الإنسان:

إذا كانت حقوق الإنسان لم تلق الحماية الواجبة فى ظل منظمة عصبة الأمم على النحو السابق الإشارة إليه، فإنه على العكس من ذلك تضافرت عوامل عديدة أدت إلى عناية واضحة من جانب واضعى ميثاق الأمم المتحدة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. ولعل من أهم هذه العوامل الأهوال والفظائع التى شهدتها الإنسانية خلال الحرب العالمية الثانية، والإعتداءات البشعة على الحقوق الإنسانية للفرد، مما أدى إلى مطالبة الرأى العام الدولى بضرورة إنشاء ضمانات دولية لحماية الإنسان وكفالة ممارسة حقوقه الأساسية[1].

ومنذ الوهلة الأولى نلحظ إهتمام ميثاق الأمم المتحدة بقضية حقوق الإنسان.. وفيما يلى نشير إلى مظاهر هذا الإهتمام:

- جاء فى ديباجة الميثاق «نحن شعوب الأمم المتحدة، وقد آلينا على أنفسنا أن ننقذ الأجيال المقبلة من ويلات الحرب التى فى خلال جيل واحد جلبت على الإنسانية مرتين أحزاناً يعجز عنها الوصف.. وأن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدرة وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية..».
- اعتبرت المادة الأولى من الميثاق أن من بين أهداف الأمم المتحدة «تحقيق التعاون الدولى على حل المسائل الدولية ذات الصيغة الإقتصادية والإنسانية، وعلى تعزيز إحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعاً، والتشجيع على ذلك إطلاقاً بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجال والنساء».

---

(١) لواء دكتور/ نشأت عثمان الهلالى: المرجع السابق - ص ٢٨.

- ونصت المادة ٥٥ من الميثاق على أنه «رغبة فى تهيئة دواعى الإستقرار والرفاهية الضروريين لقيام علاقات سلمية ودية بين الأمم مؤسسة على إحترام المبدأ الذى يقضى بالتسوية فى الحقوق بين الشعوب، وبأن يكون لكل منها تقرير مصيرها، تعمل الأمم المتحدة على:»،

(جـ) أن يشيع فى العالم إحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين، ولا تفريق بين الرجال والنساء، ومراعاة تلك الحقوق والحريات فعلاً.

- وتعهدت الدول الأعضاء فى الأمم المتحدة – وفقاً لنص المادة ٥٦ من الميثاق – بأن يقوموا منفردين أو مشتركين بما يجب عليهم من عمل بالتعاون مع المنظمة لتحقيق الهدف الذى نصت عليه المادة ٥٥ السابق الإشارة إليها.

- وقد أناط الميثاق بالجمعية العامة والمجلس الإقتصادى والإجتماعى مسئولية تنفيذ الأحكام السابقة ووضعها موضع التطبيق العملى.

* فنصت المادة ١٣ على قيام المجلس الإقتصادى والإجتماعى بتقديم توصيات بشأن إشاعة إحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية ومراعاتها.

* كما أشارت المادة ٦٨ إلى قيام المجلس الإقتصادى والإجتماعى بإنشاء لجان «للشئون الإقتصادية والإجتماعية ولتعزيز إحترام حقوق الإنسان».

- وبالإضافة إلى أحكام الميثاق السابقة، فقد وردت إشارات صريحة إلى إحترام حقوق الإنسان فى الفصل الثانى عشر الخاص بنظام الوصاية الدولى، حيث جعل الميثاق من بين أهداف هذا النظام التشجيع على إحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسة، والمقصود بذلك هو مراعاة هذه الحقوق وتلك الحريات بالنسبة لسكان الأقاليم المشمولة بنظام الوصاية[1].

---

(١) المرجع السابق، ص ٢٩.

- ورغم هذه النصوص العديدة التى تضمنها ميثاق الأمم المتحدة، فإنها جاءت فى هيئة إشارات عامة ولم تحدد ماهية الحقوق والحريات، كما أن الميثاق لم ينشئ نظاماً للرقابة على ضمان إحترامها وحمايتها، والذى يخفف من هذا النقد أن الأمم المتحدة لم يتوقف نشاطها فى مجال حماية حقوق الإنسان عند تلك النصوص التى نص عليها ميثاقها، بل إستمرت جهودها فى هذا المجال وسنحاول فيما يلى الإشارة إلى أهم تلك الجهود.

(أ) الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ١٠ ديسمبر ١٩٤٨:

- تطبيقاً للمادة ٦٨ من ميثاق الأمم المتحدة السابق الإشارة إليها شكل المجلس الإقتصادى والإجتماعى لجنة خاصة سميت «لجنة حقوق الإنسان»[١] عهد إليها بصياغة حقوق الإنسان وبيان هذه الحقوق، وأعدت اللجنة مشروعاً بذلك، وأقرته الجمعية العامة للأمم المتحدة فى دورتها الثالثة بتاريخ ١٩٤٨/١٢/١٠ بقرارها رقم ٢١٧ والذى وافقت عليه ٤٨ دولة ضد لا شيئ وامتنعت عن التصويت ثمانى دول، وأطلق عليه «الإعلان العالمى لحقوق الإنسان» وذكرت الجمعية العامة أنها تنادى بهذا الإعلان العالمى على أنه المثل الأعلى المشترك الذى ينبغى أن تصل إليه كافة الشعوب والأمم، حتى يسعى كل فرد وهيئة فى المجتمع إلى توطيد إحترام حقوق الإنسان وحرياته الأساسية التى ورد النص عليها فى مواد الإعلان، عن طريق التعليم والتربية وإتخاذ إجراءات مستمرة على المستويين القومى والعالمى لضمان الإعتراف بها.

- والإعلان يتضمن ٣٠ مادة تغطى حقوق الإنسان المدنية والسياسية وحقوقه الإقتصادية والإجتماعية والثقافية[٢].

---

(١) كان ذلك بقرار المجلس الإقتصادى والإجتماعى رقم ١/٥ فى ١٩٤٦/٢/١٦.

(٢) نصت المادة الأولى من الإعلان على أن «جميع الناس يولدون أحراراً متساويين فى الكرامة والحقوق» كما ذكرت المادة الثانية «لكل إنسان حق التمتع بكافة الحقوق والحريات الواردة فى هذا الإعلان دون أى تمييز من حيث الجنس أو اللون أو اللغة أو الدين أو الرأى السياسى أو أى

-/-

وقد أصبح هذا الإعلان «نموذجاً أساسياً فى هيكل قانون حقوق الإنسان الذى يجرى وضعه ببطئ فى عدد كبير من الدول، وأصبح كذلك يشكل الخطوط التى يجرى العمل على أساسها فى وضع قانون دولى لحقوق الإنسان عن طريق المواثيق والمعاهدات التى لها قوة التعاقد..».

(ب) العهدان الدوليان لحقوق الإنسان ١٩٦٦/١٢/١٦:

أطلق البعض مصطلح «الشرعية الدولية لحقوق الإنسان» على المواثيق التى تشير إلى كل أو غالبية حقوق الإنسان، وأن هذه المواثيق تشمل الإعلان العالمى لحقوق الإنسان، والعهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية[1] والعهد

-- رأى آخر، أو الأصل الوطنى أو الاجتماعى أو الثروة أو الميلاد أو أى وضع آخر، ودون تفرقة بين الرجال والنساء». وجاء النص على الحقوق المدنية والسياسية المعترف بها للإنسان فى المواد من ٣ إلى ٢١ من الإعلان. ومن هذه الحقوق: حق كل إنسان فى الحياة والحرية وسلامة شخصه، وحقه فى ألا يعرض للمعاملة أو العقوبة القاسية المهينة النافية لكرامة الإنسانية، وحق جميع الناس فى المساواة أمام القانون، وفى اللجوء إلى القضاء للدفاع عن حقوقه، وحقه فى عدم القبض عليه أو حبسه أو نفيه بغير مسوغ قانونى، والحق فى محاكمة عادلة أمام محكمة مستقلة نزيهة. وحق كل متهم فى أن يعتبر بريئاً حتى تثبت إدانته. وحق كل إنسان فى حرية السفر وحقه فى اللجوء إلى بلاد أخرى، وأن تكون له جنسية، وحقه فى الزواج وتكوين أسرة، وحقه فى حرية الفكر والضمير والدين وحرية الرأى والتعبير، وحقه فى الإلتحاق بالوظائف العامة، ونص الإعلان على الحقوق الإقتصادية والإجتماعية فى المواد من ٢٢ إلى ٢٧ ومن ذلك حق كل شخص فى الضمان الإجتماعى وفى العمل وفى إنشاء نقابات والحق فى الراحة وأوقات الفراغ والحق فى مستوى من المعيشة كاف للمحافظة على صحته ورفاهيته والحق فى التعليم.

* أما المواد من ٢٨ إلى ٣٠ من الإعلان فقد نصت على حق كل إنسان فى أن يتمتع بالنظام الإجتماعى والدولى الذى تتوافر فيه الحياة والحقوق المنصوص عليها فى الإعلان توافراً تاماً. كما أشارت إلى الواجبات التى يتعين على الفرد الإلتزام بها إزاء المجتمع، كأن يخضع الفرد فى ممارسة حقوقه وحرياته للقيود التى يقررها القانون فقط، لضمان الإعتراف بحقوق الغير وحرياته وإحترامها ولتحقيق المقتضيات العادلة للنظام العام والمصلحة والأخلاق فى مجتمع ديموقراطى.

(١) العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والذى بدأ فى السريان إعتباراً من ٢٣ مارس ١٩٧٦.

الدولى للحقوق الإقتصادية والاجتماعية والثقافية، وقد تناولنا فيما سبق دراسة موجزة للإعلان العالمى لحقوق الإنسان، ويبقى أن نتناول كلاً من العهدى الدوليين المشار إليهما:

فى السادس عشر من ديسمبر عام ١٩٦٦ حققت الجمعية العامة للأمم المتحدة إنجازاً هاماً فى مجال حقوق الإنسان، حيث أصدرت قرارها رقم ٢٢٠٠ فى دورتها الـ ٢١ متضمناً إقرار وثائق دولية هامة تتعلق بحقوق الإنسان على النحو التالى:

– العهد الدولى الخاص بالحقوق الإقتصادية والثقافية الذى إعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والإنضمام بموجب قرار الجمعية المشار إليه، والذى بدأ فى السريان إعتباراً من ٣ يناير ١٩٧٦.

– البروتركول الإحتيارى الملحق بالعهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والذى بدأ فى السريان فى ٢٣ مارس ١٩٧٦[١].

وتستند هذه الوثائق على المبادئ والأحكام التى تضمنها الإعلان العالمى لحقوق الإنسان[٢]، إلا أنها تتميز بأنها جاءت بمبادئ جديدة خلا منها

---

(١) حتى أول سبتمبر ١٩٨٧ كان عدد الدول التى وقعت العهد الدولى للحقوق الإقتصادية والاجتماعى والثقافية ٩٠ دولة صدق منها على العهد ٨٣ دولة، وبلغ عدد الدول التى وقعت العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية ٨٦ دولة صدق عليه من بينها ٨١ دولة، كما صدق على البرتوكول الإختيارى ٣٢ دولة.

- Human Rights, Status of International Instruments, U.N., New York, 1987.

(٢) نشير فيما يلى إلى أهم الحقوق التى ورد النص عليها فى العهدين:
١– حق الشعوب فى تقرير مصيرها والتصرف فى ثرواتها. ٢– الحق فى الحياة. ٣– الحق فى المساواة دون تمييز بسبب الجنس أو العنصر أو اللون..إلخ. ٤– الحق فى الحرية والسلامة الشخصية وعدم جواز القبض أو الحبس التعسفى. ٥– الحق فى العدالة. ٦– حرية الفكر والضمير والديانة. ٧– الحق فى التجمع السلمى. ٨– حرية الإنتقال والإقامة ومغادرة البلاد. ٩– عدم جواز إبعاد الأجنبى تعسفاً. ١٠– حق المسجون فى المعاملة الإنسانية. ١١– تحريم التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة. ١٢– تحريم الرق والاستبعاد.
–/–

الإعلان العالمى، ومن ذلك حق الشعوب فى تقرير مصيرها، فقد نصت المادة الأولى بكل من العهدين على ما يلى:

﴿لجميع الشعوب حق تقرير مصيرها بنفسها، وهى بمقتضى هذا الحق حرة فى تقرير مركزها السياسى وحرة فى السعى لتحقيق نمائها الإقتصادى والإجتماعى والثقافى﴾.

﴿لجميع الشعوب سعياً وراء أهدافها. التصرف الحر بثرواتها ومواردها الطبيعية دون إخلال بأية التزامات منبثقة عن مقتضيات التعاون الاقتصادى الدولى القائم على مبدأ المنفعة المتبادلة وعن القانون الدولى، ولا يجوز فى أية حال حرمان أى شعب من أسباب عيشه الخاصة﴾.

﴿على الدول الأطراف فى هذا العهد، بما فيها الدول التى تقع على عاتقها مسئولية الأقاليم غير المتمتعة بالحكم الذاتى والأقاليم المشمولة بالوصاية أن تعمل على تحقيق حق تقرير المصير وأن تحترم هذا الحق، وفقاً لأحكام ميثاق الأمم المتحدة﴾.

— ١٣- حق الطفل فى الجنسية والحماية القانونية. ١٤- حق المشاركة فى الحياة العامة. ١٥- الحق فى إنتخابات نزيهة. ١٦- حق الأقليات فى الحماية القانونية. ١٧- الحق فى العمل وفى شروط عمل عادلة. ١٨- حق تشكيل النقابات والإنضمام إليها. ١٩- الحق فى الإضراب. ٢٠- الحق فى الضمان الإجتماعى. ٢١- حق الأسرة فى الحماية والرعاية. ٢٢- حق الأمهات فى حماية خاصة قبل الولادة وبعدها. ٢٣- حق الأطفال فى الحماية المناسبة. ٢٤- حق الإنسان فى مستوى معيشة لائق. ٢٥- الحق فى الرعاية الصحية. ٢٦- الحق فى التعليم والثقافة.

- الجدير بالذكر أن العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية يحتوى على ٣١ مادة، أما العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية فيشمل ٥٣ مادة، بالنسبة للبروتوكول الاختيارى الملحق بالعهد الأخير فيحتوى على ١٤ مادة.

وقد قامت جمهورى مصر العربية بالتصديق على العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بموجب القرار الجمهورية رقم ٥٣٦ لعام ١٩٨١ بتاريخ ١/١٠/١١٩٨١ وأصبح سارى المفعول بالنسبة لها إعتباراً من ١٤/٤/١٩٨٢، كما صدقت على العهد الدولى الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية بموجب القرار الجمهورى رقم ٥٧٣، لعام ١٩٨١، وأصبح سارياً من ١٤/٤/١٩٨٢.

- ولعل من أهم ما ورد فى العهدين بشأن حقوق الإنسان، هو النص على ضمانات خاصة بتنفيذ الحقوق التى وردت بها، فالمواد من ١٦ إلى ٢٥ والتى تشكل الجزء الرابع من العهد الدولى الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية نصت على هذه الضمانات بالنسبة لما ورد فى هذا العهد من حقوق، ومن ذلك نص المادة ١٦ الذى يتضمن تعهد الدول الأطراف بأن تقدم تقارير عن التدابير التى تكون قد إتخذتها وعن التقدم الذى يتم إحرازه على طريق ضمان إحترام الحقوق المعترف بها فى العهد، وأن توجه جميع التقارير إلى الأمين العام للأمم المتحدة الذى يحيل نسخاً منها إلى المجلس الاقتصادى والاجتماعى للنظر فيها طبقاً لأحكام العهد، وبالنسبة للعهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية فقد تضمن الجزء الرابع منه (المواد من ٢٨ إلى ٤٥) الأحكام الخاصة بضمان تنفيذ الحقوق المنصوص عليها فيه، وقد أنشأت المادة ٢٨ لجنة تسمى «اللجنة المعنية بحقوق الإنسان» تتألف من ثمانية عشر عضواً من مواطنين من الدول الأطراف فى العهد - ويلاحظ أن أعضاء هذه اللجنة لا يمثلون دولهم وإنما يتم إختيارهم إستناداً إلى معيار الإعتبار الشخصى ومن المشهود لهم بالإختصاص فى ميدان حقوق الإنسان - وتختص هذه اللجنة بدراسة التقارير المقدمة من الدول الأطراف عن التداربير التى إتخذتها إعمالاً لنصوص العهد، وموافاة هذه الدول بما تضعه اللجنة من تقارير، كما تتولى اللجنة مناقشة الشكاوى التى تنطوى على إدعاء دولة طرف بأن دولة طرفاً لا تفى بالتزاماتها طبقاً للعهد (م ٤١) ولا تقبل مثل هذه الشكاوى إلا بصدورها من دولة طرف ضد أخرى وتكون كل منهما قد أودعت إعلاناً بقبولها المسبق لإختصاص اللجنة، كذلك تختص اللجنة بإستلام ودراسة الشكاوى المقدمة من الأفراد الداخلين فى ولاية دولة طرف تتضمن إدعاءات بإنتهاك هذه الدولة لأى حق من الحقوق المعترف لهم بها فى العهد، وهذا الإختصاص يتصل بالبروتوكول

الإختيارى السابق الإشارة إليه، وممارسة هذا الإختصاص مشروط بقيام الدولة المدعى عليها بالتصديق على البروتوكول أو الإنضمام إليه[1].

- وتمثل موافقة مجموعة كبيرة من الدول على هذه الوثائق الدولية الهامة تأكيداً بأن القانون الدولى لحقوق الإنسان قد أصبحت له ذاتية خاصة، وأنه إستقر بإعتباره فرعاً من فروع القانون الدولى العام، وبذلك فإن الدولة اليوم أصبحت من الناحية النظرية على الأقل غير مطلقة اليد فى مواجهة مواطنيها، وإنما تقع عليها بموجب القانون الدولى العام بعض القيود والإلتزامات التى لا تستطيع أن تخرج عليها، وهو ما يعنى بوضوح أن القانون الدولى العام لم يعد قانوناً للعلاقات بين الدول فحسب، وإنما بات قانوناً للمجتمع الدولى بأسرة، أو للجنس الإنسانى فى مجموعة.

وإذا كنا سنكتفى بالقدر السابق بالنسبة لدور منظمة الأمم المتحدة فى مجال حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية فإننا نرى ضرورة الإشارة إلى أن جهود الأمم المتحدة فى هذا المجال لا تتوقف، وإذا كانت مبادئ حقوق الإنسان قد إستقرت فى عصر التنظيم الدولى، فإن الأمم المتحدة قامت بالدور الرئيسى فى سبيل الوصول إلى هذه الحقيقة[2].

---

(١) لواء دكتور/ نشأت عثمان الهلالى: مرجع سابق، ص ٣١.

(٢) نشير فيما يلى إلى طائفة من الوثائق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان صدرت نتيجة لجهود الأمم المتحدة.

- إتفاقية منع جريمة الأبادة الجماعية والمعاقبة عليها ١٩٤٨/١٢/٩.
- إتفاقية بشأن وضع الأشخاص عديمى الجنسية ١٩٥٤/٩/٢٨.
- إتفاقية تحريم السخرة ١٩٥٧/٦/٢٥. - إعلان حقوق الطفل ١٩٥٩/١١/٣٠.
- إعلان منح الاستقلال للبلدان والشعوب المستعمرة ١٩٦٠/١٢/١٤.
- إعلان الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصرى ١٩٦٣/١١/٢٠.
- الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصرى ١٩٦٥/١٢/٢١.
- إتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية ١٩٦٨/١١/٢٦.
- الإعلان الخاص بحقوق المتخلفين عقلياً ١٩٧١/١٢/٢٠.

-/-

ثانياً: المنظمات الدولية والإقليمية:

كان لإهتمام منظمة الأمم المتحدة بموضوع حقوق الإنسان وحرياته الأساسية دور هام في بدء إهتمام المنظمات الدولية الإقليمية بذات الموضوع، وسنتناول فيما يلي دراسة موجزة لأحد المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان والتي أبرمت في إطار بعض المنظمات الدولية الإقليمة(*).

١- الإتفاقية الأوربية لحماية حقوق الإنسان والحريات الاساسية:

تم التوقيع على هذه الاتفاقية في روما في اليوم الرابع من شهر نوفمبر عام ١٩٥٠ من جانب الدول الأعضاء في منظمة مجلس أوروبا، وبدأت في السريان إعتباراً من يوم ٣ سبتمبر عام ١٩٥٣، والاتفاقية ملحق بها عدة بروتوكولات إضافية وقد تم التوقيع على أولها في باريس في ٢٠ مارس ١٩٥٢ وبدأ في السريان في ١٨ مايو ١٩٥٤، وأخرها تم التوقيع عليه في ستراسبورج في ٢٨ ابريل ١٩٨٣ والذي أصبح سارياً في عام ١٩٨٥(**).

- الإعلان العالمي باستئصال الجوع وسوء التغذية ١٩٧٤/١١/١٦.
- الإعلان الخاص باستخدام التقدم العلمي لصالح السلم وخير البشرية ١٩٧٥/١١/١٠.
- إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة واساءة إستعمال السلطة ١٩٨٥/١١/٢٩.
- إعلان الحق في التنمية ١٩٨٦/١٢/٢٤.

(*) وفي إطار منظمة الدول الأمريكية أبرمت الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان التي تم التوقيع عليها في سان خوسيه في ١٩٦٩/١١/٢٣ وبدأت في السريان في ١٩٧٨/٧/٢٨ وصدق عليها حتى الآن ١٩ دولة بين ٣١ دولة من الدول الأعضاء في منظمة الدول الأمريكية وفي إطار منظمة الوحدة الإفريقية وافق مؤتمر القمة الأفريقي المنعقد في نيروبي في يونيو ١٩٨١ حيث وافق عليه أكثر من نصف الدول الأعضاء في المنظمة.

(**) بلغ عدد هذه البروتوكولات الإضافية ستة صدرت وفق الترتيب الآتي:

الأول: أشير إليه في المتن.

الثاني: تم التوقيع عليه في مدينة ستراسبورج في ٦ مايو ١٩٦٣ وبدأ سريانه في ٢١ سبتمبر عام ١٩٧٠.

الثالث: وبدأ في السريان في ١٩٧٠/٩/٢١.

-/-

وقبل أن نتناول أهم الحقوق التى وردت فى الاتفاقية الأوروبية يجدر بنا أن نشير فى إيجاز إلى منظمة مجلس أوروبا:

– نشأت هذه المنظمة فى البداية من عشر دول هى:

بلجيكا، الدنمارك، فرنسا، إيرلندا، إيطاليا، لوكسمبرج، هولندا، النرويج، السويد، والمملكة المتحدة، وتم التوقيع على النظام الأساسى لمجلس أوربا فى لندن فى ١٩٤٩/٥/٥، ثم إنضمت عدة دول فيما بعد إلى المنظمة وهى:

اليونان (١٩٤٩)، ايسلندا، وتركيا وجمهورية ألمانيا الفيدرالية (١٩٥٠)، النمسا (١٩٥٦)، قبرص (١٩٦١)، سويسرا (١٩٦٣)، مالطة (١٩٦٥)، البرتغال (١٩٧٥)، أسبانيا (١٩٧٧)، وليختنشتاين (١٩٧٨).

وتتلخص أهداف مجلس أوروبا فيما يلي:

– تحقيق إتحاد وثيق بين الدول الأعضاء التى تسودها الديموقراطيات الغربية.

– إحترام سيادة القانون وحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، والمقصود بذلك الحريات وفقاً للمفهوم الغربى، وما يؤكد ذلك أن الإتفاقية المنشئة لمجلس أوربا حظرت إنضمام دول الديمقراطيات الشعبية والأنظمة الدكتاتورية إلى المنظمة، ولعل ذلك يقدم لنا تفسيراً لتأخر البرتغال وأسبانيا فى الإنضمام إلى مجلس أوربا.

– دعم التعاون بين الدول الأعضاء فى المجالات السياسية والإقتصادية والإجتماعية والثقافية.

الرابع: تم التوقيع عليه فى ستراسبورج فى ١٩٦٣/٩/١٦ وبدأ فى السريان فى ١٩٦٨/٥/٢.
الخامس: وبأ سريانه فى ٢٠ ديسمبر ١٩٧١.
السادس: وقد أشير إليه فى المتن.
وهذه البروتوكولات عدلت بعض نصوص الاتفاقية وأضافت حقوقاً جديدة مكملة لذلك التى وردت فى إتفاقية روما.

- ولقد نصت المادة الثالثة من النظام الأساسى لمجلس أوروبا على إلتزام كل دولة عضو بالإعتراف بسيادة القانون، والاعتراف لكل شخص يخضع لسلطانها بحقوق الإنسان والحريات الأساسية والتعهد بالتعاون المخلص والفعال فى تحقيق هذه الغاية.

- ونصت المادة الرابعة على أن كل دولة أوروبية قادرة على إحترام نصوص المادة الثالثة (السابقة الإشارة إليها) وراغبة فيه، يمكن أن توجه إليها الدعوة من لجنة الوزراء (أحد أجهزة المجلس) لكى تصبح عضواً فى المنظمة، وكل دولة يتم دعوتها بهذه الطريقة تكون لها صفة العضو إبتداء من تاريخ تقديم طلب إنضمامها إلى الأمين العام للمجلس.

- كذلك نصت المادة الثامنة على أن كل عضو فى مجلس أوروبا يخالف بصورة جسيمة أحكام المادة الثالثة يمكن أن يوقف حقه فى التمثيل وتوجه المنصوص عليها فى المادة (٧) وإذا لم ينفذ هذا العضو تلك الدعوة فإن لجنة الوزراء تستطيع أن تقرر أن هذا العضو لم تعد له هذه الصفة وذلك إعتباراً من التاريخ الذى تحدده اللجنة ذاتها(*).

- مما سبق يتضح أن الدول التى يمكنها – وفقاً لنظام المجلس – أن تصبح أعضاء فى المنظمة، هى الدول التى تعطى الأولوية لحقوق الإنسان والحريات الأساسية.

- وينص النظام الأساسى لمجلس أوروبا على أن أجهزة المنظمة هى لجنة الوزراء والجمعية البرلمانية والأمانة العامة.

- ولجنة الوزراء تمثل الجهاز التنفيذى المختص الذى يعمل برسم المنظمة، وتتكون من وزراء خارجية الدول الأعضاء، وتختص بتنفيذ أهداف

(*) تم تطبيق هذه المادة (٨) على اليونان حيث فصلت من المجلس فى ١٩٦٩/١٢/١٢ ومن الجدير الإشارة أن نظام المجلس يجيز للدول الأعضاء حق الإنسحاب بإخطارها الأمين العام للمنظمة برغبتها فى ذلك، ولا يسرى الإنسحاب إلا منذ نهاية السنة المالية التى يتم خلالها الإخطار.

المنظمة عن طريق التوصيت التى تصدرها، وما تقترحه على الدول من مشروعات إتفاقيات وتتولى اللجنة إعداد جدول أعمال اللجنة البرلمانية التى تكون اللجنة مسئولة أمامها.

- ولجنة الوزراء تعقد دورات عادية، وفى الفترات التى تقع بين الدورات العادية، فإن اللجنة تستمر فى عملها بواسطة مندوبين تعينهم حكومات الدول الأعضاء وتصدر قرارات اللجنة بأغلبية الثلثين، فيما عدا المسائل الهامة التى يلزم فيها الإجماع.

- أما الجمعية البرلمانية، فإن أسلوب تكوينها أمر يميز مجلس أوروبا، فهى تتكون من مندوبين من أعضاء البرلمانات الوطنية، وتتولى هذه البرلمانات إختيارهم، وليس حكومات الدول الأعضاء ويختلف عدد مندوبى كل دولة وفقاً لتعداد سكانها، وهذا الأسلوب فى تكوين الجمعية البرلمانية مفادة أن مجلس أوروبا قد أخذ – لأول مرة – بمبدأ الرقابة البرلمانية على الجهاز التنفيذى فى بنيان منظمة دولية.

- ومما يميز الجمعية البرلمانية أيضاً أن مندوبى كل دولة لا يشكلون وفداً وطنياً، وإنما يتمتع كل مندوب على حدة بحرية مطلقة فى التصويت.

- والجمعية هى جهاز التشاور لمجلس أوروبا (م ٢٢ من النظام) وتستطيع أن تتداول وتناقش كل مسألة تدخل فى إختصاص المنظمة، وتقوم الجمعية بتقديم توصياتها – التى تصدر بالأغلبية – إلى لجنة الوزراء، وعلى الرغم من عدم إلزام هذه التوصيات إلا أنها تكتسب قيمة أدبية كبيرة بإعتبارها تعبر عن الرأى العام الأوربى.

- ولمنظمة مجلس أوروبا أمانة عامة تتولى الأنشطة ذات الصبغة الإدارية ويرأس الأمانة الأمين العام الذى تعينه الجمعية البرلمانية كما تعين كذلك الأمين العام المساعد والمسجل (وهو بدرجة أمين عام مساعد أيضا)، بناء على توصية لجنة الوزراء.

أهم الحقوق والحريات التي نصت عليها الإتفاقية الأوربية:

- تضمن القسم الأول من الإتفاقية الأوروبية بياناً بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية التى «يعترف بها لكل شخص يخضع للولاية القضائية للدول الأطراف فيها» (المواد من ٢ إلى ١٨) وكذلك ورد النص فى هذا القسم على ما يرد على هذه الحقوق والحريات من قيود.. ومن الحقوق والحريات التى نصت عليها الإتفاقية نشير إلى ما يلى:

- حق كل إنسان فى الحياة، حظر التعذيب والعقوبات والمعاملات المهينة بالكرامة، وحظر الرق والعمل الجبرى (السخرة)، الحق فى إجراءات قضائية عادلة، الحق فى الحرية والأمان، الحق فى إحترام الحياة الخاصة والحياة العائلية ومسكن الشخص ومراسلته، الحق فى حرية التفكير والعقيدة والدين، الحق فى حرية الرأى والتعبير، الحق فى حرية التجمع السلمى وتكوين الجمعيات بما فيها الإشتراك فى النقابات، الحق فى الزواج وتكوين أسرة، حق اللجوء إلى أجهزة التقاضى الداخلية، وأن يكون التمتع بالحقوق والحريات المنصوص عليها فى الإتفاقية دون تمييز أياً كان أساس هذه التمييز.

- والملاحظ أن الحقوق والحريات التى تضمنتها الإتفاقية الأوروبية جاءت أضيق نطاقاً من تلك المنصوص عليها فى الإعلان العالمى لحقوق الإنسان، وقد أشارت ديباجة الإتفاقية إلى ذلك صراحة حيث نصت على أن «الحكومات الموقعة.. قد عقدت عزيمتها.. على إتخاذ الخطوات الأولى نحو التنفيذ الجماعى لبعض الحقوق الواردة فى الإعلان العالمى...».

- وبالإضافة إلى الحقوق السابقة، فقد ورد النص فى البروتوكولات الإضافية على عدد من الحقوق الأخرى، ومن هذه الحقوق الحق فى إحترام الملكية، الحق فى التعليم، الحق فى إنتخابات حرة، حرية الإنتقال، حظر إبعاد رعايا الدولة، حظر الإبعاد الجماعى للأجانب وتحريم عقوبة الإعدام.

- أما عن القيود التى ترد على الحقوق والحريات التى تضمنتها الإتفاقية فقد ورد النص عليها على النحو التالى:
- نصت المادة الثامنة الخاصة بحق كل إنسان فى إحترام حياتة الخاصة والعائلية ومسكنه ومراسلاته، فى فقرتها الثانية على أنه «لا يجوز للسلطة العامة أن تتعرض لممارسة هذا الحق إلا وفقاً للقانون وبما تمليه عليه الضرورة فى مجتمع ديمقراطى، لصالح الأمن القومى وسلامة الجمهور أو الرخاء الإقتصادى للمجتمع، أو حفظ النظام ومنع الجريمة وحماية الصحة العامة والأداب، أو حماية حقوق الآخرين وحرياتهم».
- ورد قيد على الحق فى حرية التفكير والضمير والعقيدة (المادة ٩) يتضمن خضوع حرية الإنسان فى إعلان ديانته أو عقيدته فقط للقيود المحددة فى القانون، والتى تكون ضرورية فى مجتمع ديمقراطى لصالح أمن الجمهور، وحماية النظام العام والصحة والآداب، أو لحماية حقوق الآخرين وحرياتهم.
- أشارت المادة العاشرة الخاصة بالحق فى حرية التعبير، أن ممارسة هذا الحق يمكن أن يخضع لشكليات إجرائية وشروط وقيود وعقوبات محددة فى القانون حسبما تقتضية الضرورة فى مجتمع ديمقراطى. لصالح الأمن القومى، وسلامة الأراضى، وأمن المواطنين وحفظ النظام ومنع الجريمة، وحماية الصحة والآداب، وإحترام حقوق الآخرين ومنع إفشاء الأسرار أو تدعيم السلطة وحياد القضاء.
- أخضعت الإتفاقية الحق فى حرية الإجتماعات السلمية للقيود المحددة فى القانون وفقاً لما تقتضيه الضرورة فى مجتمع ديمقراطى لصالح الأمن القومى، وأمن المواطنين وحفظ النظام ومنع الجريمة وحماية الصحة والآداب وإحترام حقوق الآخرين وحرياتهم، ولا تمنع هذه المادة (الحادية عشرة) من فرض قيود قانونية على ممارسة رجال القوات المسلحة أو الشرطة أو الإدارة فى الدول لهذه الحقوق.

- ويتضح مما سبق أن هناك، نطاقاً معيناً للفرد يجيز له حرية التصرف فى حدودة بما يخلق نوعاً من المواءمة بين مقتضيات حماية حقوق الفرد، وحماية النظام والزمن وغيرها من ضرورات سيادة الدولة، التى تكون طرفاً فى الإتفاقية(*).

٢- أجهزة الرقابة على تطبيق الإتفاقية:

من أهم ما يميز الإتفاقية الأوروبية أنها أنشأت أجهزة دولية تتولى مهمة الرقابة على تطبيقها، وتتم هذه الرقابة من خلال الأجهزة التالية:

(أ) اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان:

- تشكل اللجنة من عدد من الأعضاء يساوى عدد الدول الأطراف المتعاقدة، ولا يجوز أن تضم اللجنة عضوين ينتميان إلى دولة واحدة (المادة ٢٠).
- يتم إنتخاب أعضاء اللجنة بواسطة الوزراء بالأغلبية المطلقة للأصوات، وذلك من قائمة يعدها مكتب الجمعية البرلمانية لمجلس أوروبا «السابق الإشارة إليها» ولكل مجموعة من ممثلى الدول الأطراف فى الجمعية البرلمانية أن تقدم ثلاثة مرشحين يكون إثنان منهم على الأقل من جنسية الطرف المرشح، وتتبع الإجراءات المشار إليها كلما أمكن لإستكمال عدد اللجنة فى إنضمام دول أخرى للمعاهدة أو لشغل المراكز التى تخلو.

(*) بالإضافة إلى هذه القيود، فقد نصت المادة ١٥ من الإتفاقية الأوروبية على أنه: «فى وقت الحرب أو الطواءق العامة الأخرى التى تهدد حياة الأمة، يجوز لأى طرف متعاقد أن يتخذ تدابير تخالف التزاماته الموضحة بالإتفاقية فى أضيق حدود تحتمها مقتضيات الحال ويشرط ألا تتعارض هذه التدابير مع التزاماتة الأخرى فى إطار القانون الدولى.
وفى الوقت نفسه نصت المادة ١٧ على أنه «ليس فى أحكام هذه المعاهدة ما يجوز تأويله على أنه يخول أية دولة أو جماعة أو فرد أى حق فى القيام بأى نشاط أو عمل يهدف إلى هدم الحقوق والحريات المقررة فى المعاهدة أو فرض قيود على هذه الحقوق والحريات أكثر من القيود الواردة بها، كذلك حظرت المادة ١٨، تطبيق القيود المشار إليها لهدف آخر يخالف الأهداف المنصوص عليها.

- ووفقاً للمادة ٢٢ فإن مدة عضوية أعضاء اللجنة ست سنوات، ويجوز تجديد إنتخابهم، وتستمر عضوية أعضاء اللجنة إلى أن يحل غيرهم محلهم، وإلى أن ينتهى كل منهم من نظر المسائل التى سبق أن أحيلت إليه، ووفقاً للمادة ٢٣ فإن أعضاء اللجنة يؤدون أعمالهم فيها بصفاتهم الفردية[1].

- حق اللجوء إلي اللجنة:

وفقاً لأحكام الإتفاقية الأوروبية، فإن حق اللجوء إلى اللجنة الأوروبية يكون لكل من:

- الدول الأطراف فى الإتفاقية، من خلال السكرتير العام لمجلس أوروبا «الأمين العام» وذلك فى حالة قيام أى دولة طرف أخرى بمخالفة أحكام الإتفاقية.

- كل شخص طبيعى أو منظمة غير حكومية أو مجموعة من الأفراد فى حالة الإدعاء بأنهم ضحايا إنتهاك الحقوق المنصوص عليها فى الإتفاقية من جانب دولة طرف فيها، بشرط أن تكون هذه الدولة قد أعلنت إعترافها بإختصاص اللجنة فى هذه المسألة، واللجوء إلى اللجنة يكون بتوجيه الشكوى إلى السكرتير العام لمجلس أوربا، ووفقاً للمادة ٢٦ فإنه لا يجوز اللجوء إلى اللجنة إلا بعد إستنفاذ طرق الرجوع الداخلية جميعها المعترف بها فى القانون الدولى، وفى خلال ستة أشهر من تاريخ صدور القرار النهائى المتخذ فى الداخل.

- وقد أخضعت الإتفاقية قبول الشكاوى لعدة شروط إجرائية وهى أن يكون الشاكى معلوماً، وعدم تكرار موضوع الشكوى، وأن تتفق مع نصوص الإتفاقية، وأن تستند إلى أساس، وتكون خالية من التعسف.

---

(١) لواء دكتور/ نشأت عثمان الهلالى: مرجع سابق، ص ٣٤.

سلطة اللجنة الأوروبية في فحص الشكاوي المقدمة إليها:

- يجوز للجنة بعد قبولها للشكوى المقدمة إليها أن تقرر بالإجماع رفضها إذا تبين لها توافر أحد أسباب عدم قبولها المنصوص عليها فى المادة ٢٧ من الإتفاقية (شكوى تخالف أحكام المعاهدة على سبيل المثال) وفى هذه الحالة يتم إبلاغ القرار إلى الأطراف.

- إذا توصلت اللجنة إلى تسوية ودية بعد قيامها بفحص الشكوى مع ممثلى الأطراف تقوم بإعداد تقرير يرسل إلى الدول المعنية ولجنة الوزراء وكذلك إلى السكرتير العام لمجلس أوربا للنشر، ويتضمن هذا التقرير بياناً موجزاً للوقائع والحل الذى تم التوصل إليه.

- وفى حالة عدم التوصل إلى تسوية ودية، تعد اللجنة تقريراً مشفوعاً برأيها موضحاً به ما إذا كانت الوقائع المعروضة تشكل مخالفة من جانب الدولة المعنية لالتزاماتها وفقاً للإتفاقية، وقد يتضمن هذا التقرير أراء جميع أعضاء اللجنة فى هذا الشأن ويحال هذا التقرير إلى لجنة الوزراء وإلى الدول المعنية التى يحظر عليها نشره، ويجوز للجنة عند إحالتها التقرير إلى لجنة الوزراء أن تبدى ما تراه ملائماً من مقترحات.

- خلال ثلاثة أشهر من إحالة التقرير إلى لجنة الوزراء ينحصر الأمر فى أحد الإحتمالين التاليين:

الأول: إحالة الموضوع إلى المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان بواسطة اللجنة أو أحد الأطراف المعنية.

والثاني: إذا إنقضت مهلة الثلاثة أشهر دون أن يحال الطعن إلى المحكمة تصدر لجنة الوزراء قراراً بأغلبية ثلثى الأعضاء أصحاب حق حضور هذه اللجنة توضح فيه ما إذا كان هناك إنتهاك لأحكام الإتفاقية.

- وإذا تضمن قرار لجنة الوزراء أن إنتهاكاً قد وقع، فإنها تقوم بتحديد مهلة يتعين على الدولة المعنية أن تتخذ خلالها التدابير التى ينص عليها القرار.

- وإذا لم تتخذ هذه الدولة التدابير المشار إليها خلال المهلة المحددة فإن لجنة الوزراء تصدر قرارها بأغلبية الثلثين، بالآثار التى تترتب على قرارها الأصلى.
- وقد تعهدت الدول الأطراف فى الإتفاقية الأوربية بأن تلتزم بأى قرار تتخذه لجنة الوزراء تطبيقاً لدورها السابق الإشارة إليه.
- مما سبق يتضح أن اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان لا تعد «جهة قضائية» بالمعنى الفنى لهذا المصطلح، بإعتبار أنها لا تفصل فى الطعن المقدم إليها بل تبحث مدى توافر شروط قبوله ثم تحاول التوصل إلى تسوية ودية، وفى حالة فشلها فى ذلك تضع تقريراً تثبت فيه أن الدولة المدعى عليها قد إنتهكت أحكام الإتفاقية.
- وعلى الرغم من ذلك فإن اللجنة الأوروبية تمارس وظيفة قضائية حين تفصل فى مسألة قبول الطعن المقدم لها، وإذا قررت عدم قبوله لأى سبب من الأسباب، فلا يمكن للمحكمة الأوروبية أو لجنة الوزراء أن تعيد النظر فى هذا القرار، ولا يستطيع الطاعن فرداً كان أم دولة طرف فى الاتفاقية ولا المدعى عليه أن يطعن فى قرار اللجنة الأوروبية أمام لجنة الوزراء أو أمام المحكمة الأوروبية.
- ولعل أهم تطوير أحدثته الإتفاقية الأوروبية هو سماحها للأفراد بتقديم طلبات أو شكاوى أمام جهة رقابة دولية، وهذا التطوير يتعلق بمركز الفرد فى القانون الدولى السابق الإشارة إليه، فحق التقدم بالمطالبات الدولية معترف به فقط للدول والمنظمات الدولية إلا أن هذا التطوير نطاقة محدود «حيث أن لجوء الفرد مازال ملتصقاً بإرادة الدولة»، فالإتفاقية التى قررت الحقوق للفرد ومنها حق الإلتجاء إلى اللجنة هى إتفاقية دولية أطرافها دول ولم يكن للفرد دخل فى إبرامها أو فى سريانها، كما أن المادة ٢٥ التى منحت الفرد حق التقدم إلى اللجنة قيدت قبول هذه الطعن بأى تكون

الدول المشكو فى حقها قد أعلنت إعترافها بإختصاص اللجنة فى هذا الخصوص، بل ويمكن لهذه الدولة مع إعلانها الإعتراف بإختصاص اللجنة أن تحدد ذلك بمدة معينة(١).

(ب) المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان:

- تمثل المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان الجهاز القضائى الذى أنشأتة الإتفاقية الأوربية لضمان إحترام الدول الأطراف فيها لتعهداتها المقررة فيها.
- تشكل هذه المحكمة من عدد من القضاة يساوى عدد الدول الأعضاء فى مجلس أوروبا، ولا يجوز أن تضم قاضيين من دولة واحدة، وتتولى الجمعية البرلمانية إنتخاب أعضاء المحكمة بأغلبية الأصوات، وذلك من بين قائمة الأسماء المحددة بمعرفة مجلس أوروبا، حيث تقوم كل دولة عضو بترشيح ثلاثة قضاة إثنان منهم على الأقل من جنسيتها وتتبع ذات الإجراءات طالما أمكن ذلك لإكمال المحكمة فى حالة إنضمام أعضاء جدد إلى مجلس أوروبا لشغل العضوية الشاغرة، ووفقاً للمادة ٣٩ من الإتفاقية يجب أن يكون المرشحون ممن يتمتعون بصفات أخلاقية سامية وتتوافر لديهم الشروط اللازمة لشغل أرفع المناصب القضائية.
- ويكون إنتخاب أعضاء المحكمة لمدة تسع سنوات، ويجوز تجدد إنتخابهم ويتم تجديد ثلث القضاة كل ثلاث سنوات، ويمارس أعضاء المحكمة مهام مناصبهم إلى أن يحل غيرهم محلهم، كما يستمرون أيضا فى نظر الدعاوى التى سبق إحالتها عليهم.
- وتقوم المحكمة بإنتخاب رئيسها ونائباً له لمدة ثلاث سنوات ويجوز إعادة إنتخابهم.
- وعندما تنعقد المحكمة لنظر الدعاوى المعروضة عليها فإنها تتألف من

---

(١) لواء دكتور/ نشأت عثمان الهالى: مرجع سابق، ص ٣٦.

غرفة مشورة تضم سبعة قضاة، يكون من بينهم بحكم وظيفته القاضى الذى ينتمى بجنسيته إلى الدولة المعنية كطرف فى الدعوى، فإذا لم يوجد تختار تلك الدولة شخصاً آخر يحل محله بصفته قاضياً ويعين رئيس المحكمة باقى القضاة بالإقتراع.

- وفقاً للمادة ٢٤ من اللائحة الداخلية للمحكمة، يحظر على أى قاض الإشتراك فى نظر قضية تكون له فيها مصلحة شخصية، أو سبق أن تدخل فيها بوصفة وكيلاً أو مستشاراً لأحد أطرافها، أو أى شخص آخر له مصلحة فيها، أو كان عضواً فى محكمة أو لجنة تحقيق أو أية جهة أخرى سبق أن عرضت عليها القضية.

حق اللجوء إلي المحكمة:

تنص المادة ٤٤ من الإتفاقية الأوروبية على أنه «للأطراف المعنية المتعاقدة واللجنة فقط حق تقديم الدعوى إلى المحكمة».

ومفاد هذا النص، والذى أوضحته كذلك المادة ٤٨ من الإتفاقية أن حق اللجوء إلى المحكمة قاصر على:

- اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان.
- الدولة الطرف فى الإتفاقية الذى يدعى أحد رعاياها الإعتداء على حقوقه.
- الدولة الطرف فى الإتفاقية التى لجأت إلى اللجنة الأوربية.
- الدولة الطرف فى الإتفاقية المدعى عليها.

إختصاص المحكمة:

- وفقاً لأحكام الإتفاقية الأوروبية، فإن المحكمة لها إختصاص قضائى ولكن البروتوكول الثانى الصادر بتاريخ ١٩٦٣/٥/٦ والذى بدأ العمل به فى ١٩٧٠/٩/٢١ أضاف لها إختصاصاً آخراً وهو الإختصاص الإستشارى.
- الإختاص القضائى للمحكمة:

يمتد الإختصاص القضائى للمحكمة إلى جميع الدعاوى فيما يتعلق بتفسير وتطبيق الإتفاقية الأوروبية، والمقصود بذلك الدعاوى التى تعرضها عليها الدول الأطراف فى الإتفاقية أو اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان.

- ويشترط لإنعقاد هذا الإختصاص ما يلى:
- أن يكون قد تم عرض المشكلة على اللجنة الأوروبية على شكل طعن، وأن تكون اللجنة قد قبلت هذا الطعن وفشلت فى التوصل إلى تسويته ودياً ثم أعدت تقريراً أثبتت فيه ذلك (المادة ٤٧ من الإتفاقية).
- أن تكون الدولة أو الدول الأطراف المعنية أعلنت قبولها وإعترافها بالأثر الملزم لقضاء المحكمة بذاته دون إتفاق خاص فى جميع المسائل المتعلقة بتفسير وتطبيق المعاهدة، ويجوز أن يكون هذا الإعلان غير مشروط أو مشروطاً بالمعاملة بالمثل من جانب الأطراف الأخرى أو طرف معين أو لمدة محددة، وتودع هذه الإعلانات لدى السكرتير العام لمجلس أوروبا حيث يرسل نسخاً منها إلى الدول الأطراف فى الإتفاقية «المادة ٤٦ من الإتفاقية»، ومعنى ذلك أن التصديق على الإتفاقية لا يكفى بذاته كأساس للأثر الملزم لحكم المحكمة، وإنما لابد من الشروط المشار إليه والمنصوص عليه فى المادة ٤٦ من الإتفاقية.
- وإذا ثار نزاع بشأن إختصاص المحكمة، فإن المحكمة هى التى تفصل فى هذا النزاع «المادة ٤٩».
- وأحكام المحكمة تصدر مسببه، وإذا كان الحكم قد صدر كله أو جزء منه دون إجماع من القضاة، فلأى قاض الحق فى تقديم بيان مستقل يوضح وجهة نظره «المادة ٥١».
- والحكم الصادر من المحكمة الأوروبية حكم نهائى غير قابل للإستئناف، وإذا نوزع فى معناه أو مداولة فإن المحكمة تقوم بتفسيرة بناء على طلب

اللجنة الأوروبية أو الدولة المعنية، ويصدر حكم المحكمة بالأغلبية بعد إتباع إجراءات التقاضى المنصوص عليها فى اللائحة الداخلية للمحكمة[1].

- ومن الجدير بالإشارة أن اللائحة الداخلية أوضحت أنه فى بعض الأحيان قد لا تتم الإجراءات أمام المحكمة وذلك على النحو التالى:
- إذا تم التوصل إلى تسوية ودية عن طريق اللجنة الأوروبية وذلك بإستمرارها فى الإتصال بأطراف النزاع، وفى هذه الحالة يتم إخطار الدائرة التى تنظر القضية لتقوم بدورها بعد أخذ رأى اللجنة الأوروبية بشطب الدعوى.
- إذا تنازل الطاعن (المدعى) عن القضية، وفى هذه الحالة يمكن للمحكمة أن تقرر شطب الدعوى، إذا لم تجد فى ذلك ما يتعارض مع مسئولياتها فى كفالة إحترام التعهدات المنصوص عليها فى الإتفاقية والتى تلتزم بها الدول الأطراف فيها.

وقد نصت المادة ٥٣ من الإتفاقية على تعهد الدول الأطراف فيها بقبول قرارات المحكمة فى أى دعوى تكون طرفاً فيها كما أن حكم المحكمة يحال إلى لجنة الوزراء للإشراف على تنفيذة وفقاً لما نصت عليه المادة ٥٤ من الإتفاقية.

- الاختصاص الإستشارى للمحكمة:
- نصت المادة الأولى من البروتوكول الإضافى الثانى الملحق بالإتفاقية الأوربية على أن لجنة الوزراء هى وحدها التى لها حق طلب آراء إستشارية من المحكمة، بشأن المسائل القانونية المتعلقة بتفسير الإتفاقية والبروتوكولات الإضافية الملحقة بها.
- ولا يجوز أن تتعرض هذه الآراء الإستشارية للمسائل المتصلة بمضمون أو نطاق الحقوق والحريات المنصوص عليها فى الإتفاقية أو البروتوكولات الملحقة بها، أو المسائل الأخرى التى تكون اللجنة

---

(١) لواء دكتور/ نشأت عثمان الهلالى: مرجع سابق، ص ٣٧.

الأوروبية أو المحكمة أو لجنة الوزراء ملتزمة بإتخاذ قـرار فيها وفقاً لأية إجـراءات تنص عليها الإتفاقية.

- والهدف من تقييد سلطة المحكمة بشأن الآراء الإستشارية، هو منعها من إبداء آراء مسبقة حول مضمون الحقوق والحريات المنصوص عليها فى الإتفاقية الأوروبية الأمر الذى قد يؤثر على عمل أجهزة الرقابة، كما أن الدول قد تستغل هذه الأراء فى التهرب من التزاماتها.
- وبالإضافة إلى اللجنة الأوروبية والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فقد عهدت الإتفاقية الأوروبية إلى لجنة الوزراء (أحد أجهزة مجلس أوروبا) القيام ببعض الإختصاصات التى تجعل منها جهازاً تنفيذياً ورقابياً يضمن إحترام الدول الأطراف للإلتزامات الواردة بها[1]، وقد سبق أن أشرنا إلى هذه الإخـتـصـاصـات أثناء تناولنا لكل من اللجنة الأوروبيـة والمحكمـة الأوربية لحقوق الإنسان[1].

ثالثاً: المنظمات الأقليمية الحكومية:

لا شك فى أن نقطة البدء فى الوقوف على حالة حقوق الإنسان فى إطار التنظيم الإقليمى العربى الحكومى، متمثلاً فى جامعة الدول العربية بالأساس وإلى حد ما فى بعض المنظمات العربية المتخصصة كمنظمة العمل العربية، إنما تكمن فى حقيقة أن هذا التنظيم يعتبر متخلفاً إلى حد كبير فى هذا الخصوص، إذا ما قورن بتجارب التنظيم الدولى المتعددة التى نشأت فى أعقاب الحرب العالمية الثانية.

فالثابت، أنه على الرغم من الإشارات الصريحة فى المحادثات التمهيدية لإنشاء جامعة الدول العربية إلى أنها – أى الجامعة – تمثل «استجابة للرأى العام العربى فى جميع الأقطار العربية، فضلاً عن كونها قد جاءت تتويجاً للتطلعات والأمانى القومية...» إلا أن الملاحظ هو أنه لا ميثاق هذه الجامعة

---

(١) المرجع نفسه، ص ٣٨.

ولا غيره من المواثيق التأسيسية ذات الصلة قد تضمن أى نصوص فى ما يتعلق بمسألة حقوق الإنسان هذه.

ولا شك فى أن هذا القصور يؤخذ على واضعى ميثاق الجامعة لسببين رئيسيين: السبب الأول ومؤداه أن إنشاء جامعة الدول العربية قد تزامن مع إنشاء الأمم المتحدة، ناهيك عن أن بعض الدول العربية التى شاركت بفاعلية فى المحادثات التمهيدية لإنشاء الأمم المتحدة - كمصر والمملكة العربية السعودية - هى ذاتها التى اضطلعت بالدور الأكبر فى المحادثات التمهيدية لإنشاء الجامعة العربية. وعليه، فقد كان متوقعاً - والحال كذلك - أن تستفيد الدول العربية المؤسسة للجامعة من نتائج المناقشات الدولية التى جرت فى مؤتمرات إنشاء الأمم المتحدة، وخاصة مؤتمر دومبارتون أوكس، فى ما يتعلق بالصورة الأفضل التى تكون عليها هذه المنظمة الدولية المقترحة.

وأما السبب الآخر الذى يجعلنا نأخذ على واضعى ميثاق جامعة الدول العربية إغفالهم الإشارة إلى حقوق الإنسان فى صلب هذا الميثاق، فيعزى إلى حقيقة أن جامعة الدول العربية، وإن صنفت - طبقاً لقانون المنظمات الدولية - كمنظمة دولية إقليمية شأنها فى ذلك شأن غيرها من المنظمات الدولية الإقليمية الأخرى، إلا أنها تعتبر - مع ذلك - منظمة دولية ذات طبيعة خاصة وذلك بالنظر إلى الروابط القومية والثقافية والحضارية التى تربط بين أعضائها. ولما كان الإسلام يمثل القاسم المشترك فى كل هذه الروابط، بل والأساس القويم الذى ترتكن إليه، لذلك فقد كان متوقعاً - هنا أيضاً - أن يأتى ميثاق جامعة الدول العربية ليعبر، بدرجة أو بأخرى، عن المبادئ الإسلامية السامية التى تنهض عليها النظرية الحديثة لحقوق الإنسان، كمبادئ العدل والمساواة ورفع الظلم، وإعطاء كل ذى حق حقه، ودون تمييز.

غير أنه مما يحمد لجامعة الدول العربية، فى هذا الخصوص، أنها سعت جاهدة، خلال السنوات التالية، لتصحيح هذا الوضع غير المقبول.

ولعل الخطوة الأولى الأساسية التى خطتها الجامعة على هذا الطريق، هى تلك التى تمثلت فى قرار مجلس الجامعة الصادر فى ٣ ديسمبر ١٩٦٨ بشأن إنشاء لجنة إقليمية عربية دائمة لحقوق الإنسان.

والحق، أن مبادرة جامعة الدول العربية إلى إنشاء اللجنة المذكورة، إنما جاء - على الأرجح - استجابة منها للتطورات الدولية ذات الصلة، والتى تمثلت آنذاك وفى المقام الأول، فى قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة اعتبار عام ١٩٦٨ عاماً دولياً لحقوق الإنسان. واتساقاً مع ذلك، قرر مجلس الجامعة إنشاء لجنة خاصة فى إطار الأمانة العامة، لوضع الترتيبات الخاصة بالمشاركة العربية فى هذا العام الدولى لحقوق الإنسان. ثم تلا ذلك صدور قرار آخر للمجلس فى عام ١٩٦٧ نص فيه على إنشاء ما سمى «اللجنة التوجيهية لحقوق الإنسان»، والتى كلفت بمعاونة اللجنة الخاصة سالفة الذكر فى وضع برنامج الاحتفال بعام حقوق الإنسان على المستوى العربى.

وقد استمرت الجامعة فى هذا الاتجاه إلى أن صدر قرار مجلس الجامعة رقم ٢٤٤٣ فى ٣ سبتمبر ١٩٦٨، بإنشاء «اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان».

وقد تحدد عمل هذه اللجنة الأخيرة فى المهام الرئيسية الآتية، على وجه الخصوص:

- صياغة المشروعات ذات الصلة بحقوق الإنسان، وعرضها على مجلس الجامعة للموافقة عليها وإقرارها.

- دراسة الموضوعات المتعلقة بحقوق الإنسان، والتى يرفعها إليها مجلس الجامعة أو الأمانة العامة أو أى من الدول الأعضاء.

ومن بين الموضوعات التى حظيت باهتمام خاص من جانب اللجنة، نشير إلى ما يلى على سبيل المثال: التنمية وحقوق الإنسان، المديونية وحقوق الإنسان، ومشروع الميثاق العربى لحقوق الإنسان الذى أقره مجلس الجامعة فى عام ١٩٩٤، مشروع الاتفاقية العربية للاجئين التى أقرها مجلس الجامعة فى عام ١٩٩٤ أيضاً، أسلوب التعاون مع المنظمات الدولية الأخرى: العربية والإقليمية والعالمية، العاملة فى مجال حقوق الإنسان، الانتهاكات الإسرائيلية المستمرة لحقوق الإنسان فى فلسطين،..

والواقع، أنه مع أن دور اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان ظل محدوداً إلى اليوم، إلا أن اللجنة كان لها - مع ذلك - بعض الجوانب الإيجابية التى نذكر منها مثلاً:

أ - شاركت اللجنة فى عامها الأول، فى الإعداد للمؤتمر الإقليمى العربى لحقوق الإنسان الذى انعقد فى بيروت فى الفترة من ٢ - ١٠ ديمبر ١٩٦٨. وكما هو معلوم، فقد اتخذ هذا المؤتمر العديد من القرارات المهمة بشأن التوكيد على وجود احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية، وإدانة كافة أشكال التمييز العنصرى وإبادة الجنس، وضرورات التعاون الدولى عموماً من أجل الارتقاء بهذه الحقوق وتلك الحريات، ....

ب- أتاحت اللجنة، وعلى الرغم من طابعها الحكومى، لبعض المنظمات العربية غيرالحكومية حضور اجتماعاتها بصفة مراقب، إعمالاً لقرار مجلس الجامعة رقم ٥١٩٨ بتاريخ ٢٩ أبريل ١٩٩٣.

ومن المنظمات التى دأبت اللجنة على دعوتها حضور هذه الاجتماعات: المنظمة العربية لحقوق الإنسان، جمعية حقوق الإنسان المصرية، المجلس الاستشارى المغربى لحقوق الإنسان، الجمعية التونسية للدفاع عن حقوق الإنسان والحريات الأساسية، الجمعية اللبنانية لحقوق الإنسان...

جـ- كذلك، فإن من بين ما قامت به اللجنة أيضاً، فى إطار مباشرتها لمهامها، الاقتراح الذى تقدمت به خلال دورتها التى عقدت فى تونس فى الفترة من ١٦، ٢٢ يوليو ١٩٩٠ - إلى مجلس جامعة الدول العربية بإنشاء مركز عربى لحقوق الإنسان يكون تابعاً للأمانة العامة. غير أن هذا الاقتراح لم يلق قبولاً، لعدم تحمس بعض الدول الأعضاء له، بزعم الحاجة إلى ترشيد الاتفاق. وقد ترتب على ذلك، العدول عن الاقتراح المذكور، والاكتفاء بإنشاء إدارة خاصة سميت «إدارة شئون حقوق الإنسان»، والتى أضحت بمثابة الأمانة الفنية للجنة.

د - على أن الإسهام بالغ الأهمية، إنما يتمثل فى ما تقدمت به - اللجنه التوجيهية لحقوق الإنسان - بمناسبة انعقاد مؤتمر فيينا العالمى لحقوق الإنسان من توصيات تقوم على الأسس الآتية (على وجه الخصوص):

- اتخاذ الإجراءات اللازمة لإعمال المعايير الدولية لحقوق الإنسان، وخاصة ما يتعلق منها بإنهاء الاحتلال الأجنبى بوصفه انتهاكاً جسيماً لحقوق الإنسان.
- وجوب تطبيق مبدأ الحق فى تقرير المصير بالنسبة إلى كافة الشعوب الواقعة تحت السيطرة الأجنبية.
- التوكيد على الحق فى التنمية، وعلى الترابط بين التنمية والمديونية والديمقراطية.
- إزالة التمييز العنصرى بكافة أشكاله، وخاصة جريمتى الفصل العنصرى والتطهير العرقى بوصفهما تشكلان انتهاكاً جسيما لحقوق الإنسان.
- التوكيد على احترام الهوية الثقافية والدينية والحضارية لكافة الشعوب والأمم.
- ضرورة التطبيق الكامل للقواعد ذات الصلة بحقوق الإنسان، مع تجنب المعايير المزدوجة فى هذا الخصوص.

وقد أضافت اللجنة أسساً جديدة إلى الأسس السابقة، ضمنتها توصيتها المهمة التى رفعتها إلى مجلس الجامعة، الذى أقرها فى دورته العادية رقم ١١٠ فى سبتمرب من عام ١٩٩٨، ويأتى على رأس هذه الأسس، التى شددت اللجنة على وجوب الاسترشاد بها فى مجال حقوق الإنسان، ما يلى:

- مراعاة الخصوصيات الدينية والاجتماعية والثقافية التى تعتبر روافد مهمة لإثراء المفاهيم العالمية المشتركة لحقوق الإنسان.
- تجنب أى محاولة لاستخدام «مبدأ عالمية حقوق الإنسان» كذريعة للتدخل فى الشئون الداخلية للدول أو النيل من سيادتها الوطنية.

- التوكيد على مشروعية المقاومة، بصورها المختلفة، ضد الاحتلال الأجنبى، ومن أجل إعمال الحق فى تقرير المصير.

على أن كل ما تقدم من إيجابيات فى ما يتعلق بعمل اللجنة العربية الدائمة لحقوق الإنسان، إلا أن أدائها - على وجه العموم - لم يتعد المستوى النظرى، دون أن يترجم إلى خطوات عملية ملموسة على طريق تعزيز حقوق الإنسان والحريات الأساسية فى الوطن العربى. وليس أدل على ذلك من حقيقة أن الدول العربية ما تزال إلى اليوم عاجزة عن إبرام اتفاقية عربية جماعية لحقوق الإنسان - وعلى غرار الاتفاقية الأوروبية مثلاً - تتكفل بإنشاء آليات فعالة لحماية هذه الحقوق وتعزيزها. أما الاتفاقات والمواثيق التى صدرت بالفعل - كميثاق حقوق الطفل العربى، والميثاق العربى لحقوق الإنسان، بل وحتى بعض اتفاقيات العمل التى أبرمت فى إطار منظمة العمل العربية - والتى تضمنت النص على آليات معينة للرقابة على مدى الالتزام بتطبيق أحكامها، فإنها ما تزال إلى اليوم مجرد اتفاقات ومواثيق نظرية ليس إلا.

رابعاً: المنظمات الدولية غير الحكومية:

- تتسع يوماً بعد يوم دائرة الإهتمام بحقوق الإنسان وحرياتة الأساسية، وأبلغ أثر على ذلك هو أن هذا الإهتمام لم يقتصر على المنظمات الدولية الحكومية العالمية والإقليمية، وهى منظمات قائمة أصلاً لتحقيق العديد من الأهداف وأولت إهتماماً خاصاً بحقوق الإنسان، بل تعداه إلى إنشاء منظمات دولية غير حكومية عالمية وإقليمية إستهدفت فقط حماية هذه الحقوق وتعزيز إحترامها وصيانتها، وسنتناول فيما يلى دراسة موجزة لإحدى هذه المنظمات:

١- المنظمة العربية لحقوق الإنسان:

يعود إنشاء هذه المنظمة فى الواقع إلى عام ١٩٧٤، حيث شهدت مدينة بيروت - عاصمة لبنان - إعلان نظامها الأساسى والداخلى وتشكيل اللجنة

التأسيسية للمنظمة، إلا أن هذا الإنشاء ظل نظرياً فقط، ما يقرب من عشر سنوات، إلى أن إجتمعت هيئة تأسيسية جديدة فى مدينة «ليماسول» بقبرص وأعلنت عن تأسيس «المنظمة العربية لحقوق الإنسان» دون أى إشارة فى البيان التأسيسى لميلاد المنظمة الأول عام ١٩٧٤(*).

(أ) النظام الأساسي للمنظمة:

صدر النظام الأساسى للمنظمة فى ١٩٨٣/١٢/١، إلا أن هذا النظام تم تعديله بمدينة الخرطوم فى ٢١ يناير ١٩٨٧، ويشمل هذا النظام ديباجة و٣٩ مادة.

(ب) أهداف المنظمة:

- تهدف المنظمة العربية لحقوق الإنسان إلى العمل على إحترام وتعزيز حقوق الإنسان وحرياته الأساسية فى الوطن العربى لجميع المواطنين والأشخاص الموجودين على أرضه طبقاً لما تضمنة الإعلان العالمى لحقوق الإنسان والمواثيق الدولية المعنية، خاصة العهدين الدوليين بشأن حقوق الإنسان السياسية والمدنية وحقوقه الإقتصادية والإجتماعية والثقافية وكافة المواثيق والإعلانات الدولية الأخرى، وذلك بالدفاع عن

(*) يعد إتحاد المحامين العرب هو صاحب الدور الرئيسى فى إنشاء المنظمة العربية لحقوق الإنسان، وفى المجال العربى غير الحكومى أيضاً نجد من الأهمية الإشارة إلى مشروع ميثاق حقوق الإنسان والشعب فى الوطن العربى، الذى كان نتاج عمل مؤتمر الخبراء العرب الذى انعقد بمدينة «سير كوزاء بإيطاليا خلال القدرة من ٥ إلى ١٢ ديسمبر ١٩٨٦ وضم المؤتمر عدداً من الخبراء العرب – من عشر دول عربية – بناء على دعوة من المعهد الدولى للدراسات العليا فى العلوم الجنائية وقد تضمن المشروع المشار إليه ديباجة و٦٥ مادة حيث نصت المواد من ١ إلى ١٢ على الحقوق المدنية والمواد من ١٣ إلى ٣٥ «الحقوق الاجتماعية والإقتصادية والثقافية» والمواد من ٣٦ إلى ٤٣ نصت على الحقوق السياسية وتناولت المواد من ٤٤ إلى ٤٩ الحقوق الجماعية للشعب العربى، ونصت المواد من ٥٠ إلى ٥٤ على إنشاء إختصاصات اللجنة العربية لحقوق الإنسان وتناولت المواد من ٥٥ إلى ٦١ المحكمة العربية لحقورق الإنسان.
أما المواد من ٦٢ إلى ٦٥ فقد تناولت الأحكام الختامية للمشروع.

كافة الأفراد والجماعات الذين تتعرض أى من حقوقهم الإنسانية للإنتهاك خلافاً لما هو منصوص عليه فى تلك المواثيق.

- وقد أوضحت المادة الثانية من النظام الأساسى أن المنظمة فى سبيل تحقيق أهدافها تتخذ جميع الوسائل والأساليب المنسجمة مع تلك الأهداف، وهى فى سبيل ذلك لا تنحاز مع أى نظام عربى أو ضده، ولكنها تعنى بالدفاع عن حقوق الإنسان وحرياتة الأساسية.
- وقد نص النظام الأساسى على قيام المنظمة بالعمل على إقرار وسائل من شأنها نشر وتعميق وعى المواطن بحقوقه المشروعة وتمسكه بها، كوسائل الإتصال والإعلام المختلفة مثل المطبوعات والندوات وغيرها.
- كما تعمل - فى سبيل تحقيق أهدافها - على توثيق روابط التعاون والتنسيق مع جميع المنظمات والهيئات والجماعات العربية والإفريقية والدولية العامة فى مجال حقوق الإنسان(*).

(جـ) العضوية في المنظمة:

وفقاً لأحكام النظام الأساسى، فالعضوية فى المنظمة نوعان:

- عضوية عامة، حيث يعتبر عضواً عاملاً بالمنظمة كل شخص طبيعى يكون من مواطنى أحد الأقطار العربية أو المقيمين بها أو من أصل عربى، ويكون حسن السمعة والسلوك ولا يقل عمره عن ١٨ سنة، ويشترط أن يتقدم بطلب للإنضمام إلى المنظمة أو إلى أحد فروعها، وأن

(*) أولى النظام الأساسى إهتمام بالأشخاص الذى يعتقلون أو يحتجزون أو تقيد حريتهم بسبب آرائهم السياسية أو معتقداتهم الدينية أو غير ذلك من المعتقدات التى تمليها عليهم ضمائرهم أو بسبب العرق أو الجنس أو اللغة أو الدين، كما إهتمت بتعرض هذه الفئات إلى أى معاملة غير إنسانية حيث تعمل عن تقديم العون لهم (المادة ٥) كذلك فإن المنظمة تعمل على تقديم المساعدة القانونية للمهتمين الذين لا تتوافر لهم ضمانات المحاكمة العادلة كلما كان ذلك ضرورياً وممكناً (المادة ٧).

- حقوق الإنسان فى الوطن العربى - المنظمة العربية لحقوق الإنسان، العدد ٣١، أغسطس ١٩٨٧.

يؤدى الإشتراك المالى المقرر، ويتمتع العضو العامل بجميع حقوق العضوية بما فيها حقه فى الإنتخاب والتصويت والترشيح بالهيئات المختلفة للمنظمة وفروعها.

- عضوية منتسبه، حيث يجوز - وفقاً لما يقرره النظام الداخلى - قبول أعضاء منتسبين من الهيئات والجماعات العاملة فى مجال حقوق الإنسان، كما يجوز للفروع - وفقاً لما تقرره أنظمتها الداخلية - قبول أعضاء منتسبين من الأفراد، ويكون للعضو المنتسب فرداً كان أو جماعة أو هيئة حق التمتع ببعض الإمتيازات التى يحددها النظام الداخلى المعنى فيما عدا حقوق الإنتخاب والترشيح والتصويت.

وقد نصت المادة ١٧ على جواز إنشاء فروع للمنظمة فى الأقطار التى يتوافر بها عدد كاف من الأعضاء، كما يجوز إنشاء مكاتب خارجية لها فى المدن والعواصم العالمية ووفقاً لما تقرره أحكام النظام الداخلى.

(د) أجهزة المنظمة:

هذه الأجهزة هى: الجمعية العمومية ومجلس الأمناء واللجنة التنفيذية بالإضافة إلى الأمانة العامة للمنظمة التى يرأسها الأمين العام.

- الجمعية العمومية:

وهى السلطة العليا للمنظمة وتتولى رسم سياساتها ومتابعة ومراقبة أنشطتها، ولها أن تتخذ فى حدود النظام الأساسى جميع القرارات اللازمة، لحسن سير العمل داخل المنظمة بما يحقق أهدافها ويطور عملها.

- وتتكون من أعضاء مجلس الأمناء وممثلى الفروع والجمعيات والهيئات والروابط الأعضاء فى المنظمة، وممثلى الأعضاء فى الأقطار العربية التى لم تنشأ بها فروع، ويحدد النظام الداخلى طريقة التمثيل ونسبته.

- ويدعى لحضور الجمعية العمومية - كمراقبين - ممثلو جمعيات وروابط وهيئات حقوق الإنسان القائمة فى الوطن العربى المنتسبة إلى المنظمة، ويجوز لمجلس الأمناء دعوة ممثلى الجمعيات والروابط والهيئات الأخرى

المهتمة بقضايا حقوق الإنسان والأشخاص ذوى الإهتمام المماثل، ولا يكون لمن يدعى كمراقب حق التصويت.

- والإجتماع العادى للجمعية العمومية يعقد مرة كل ٣ سنوات بدعوة من مجلس الأمناء فى الزمان والمكان اللذين يحددهما، ويكون البند الأول فى جدول أعمالها إنتخاب رئيس ومقرر لها من غير أعضاء مجلس الأمناء.
- وقد تعقد الجمعية العمومية إجتماعات طارئة فى حالة الضرورة القصوى بإقتراح من رئيس المنظمة، بموافقة أغلبية أعضاء مجلس الأمناء أو إذا إقترح ذلك ثلثاً أعضاء مجلس الأمناء.

- مجلس الأمناء:

يعد مجلس الأمناء الهيئة العليا للمنظمة فيما بين أدوار إنعاقد الجمعية العمومية، ويتولى رسم السياسات التفصيلية وإتخاذ القرارات التنظيمية والتنفيذية، بما يؤدى إلى حسن سير العمل بالمنظمة.

وينوب عن الجمعية العمومية فى مراقبة أعمال أجهزة المنظمة الأخرى، ويقدم مجلس الأمناء تقريراً عن نشاط المنظمة وعن حالة حقوق الإنسان فى الوطن العربى خلال مدة ولايته إلى الجمعية العمومية.

- وقد نصت المادة ٢٢ من النظام الأساسى على عدم جواز الجمع بين عضوية مجلس الأمناء والمنصب الوزارى أو أى منصب آخر يتعارض نشاط العضوية فيه مع حقوق الإنسان.
- ويتكون مجلس الأمناء من عشرين عضواً تتولى الجمعية العمومية إنتخابهم فى دورة إنعقادها العادى من بين أعضائها، وآخرين لا يتجاوز عددهم خمسة أشخاص يحق للأعضاء المنتخبين إخيارهم من بين الأعضاء العاملين بالمنظمة لمدة لا تتجاوز مدة ولاية المجلس المنتخب. ويراعى فى تشكيل المجلس تشجيع عناصر الشباب والنساء والتوازن الجغرافى فى تمثيل أقاطر الوطن العربى.
- وتمتد فترة ولاية مجلس الأمناء لمدة ثلاثة سنوات، وتنتهى بانتخاب مجلس الأمناء الجديد فى الجمعية العمومية العادية التالية:

- وقد نصت المادة ٢٤ من النظام الأساسى على قيام مجلس الأمناء فى أول إجتماع له بإنتخاب رئيس المنظمة، الذى يكون بحكم منصبه رئيسياً للجنة التنفيذية ورئيساً لمجلس الأمناء. كما ينتخب نائب الرئيس الذى ينوب عن الرئيس فى جميع إختصاصاته وسلطاته فى حالة غيابه. وبالإضافة إلى ذلك يقوم المجلس بإنتخاب أمين عام المنظمة وأمين الصندوق وأعضاء اللجنة التنفيذية، ويكون إنتخاب كل هؤلاء من بين أعضاء مجلس الأمناء.

- ويجتمع مجلس الأمناء إجتماعات عادية مرة على الأقل كل عام، ويجوز لرئيس المجلس دعوته إلى إجتماعات طارئة إذا دعت ضرورة قصوى لذلك. كما يدعو الرئيس المجلس للإنعقاد فى إجتماع طارئ بناء على طلب مكتوب من سبعة على الأقل من الأعضاء فى حالة الضرورة القصوى.

- اللجنة التنفيذية:

- تتولى هذه اللجنة إدارة العمل بالمنظمة فيما بين أدوار إنعاقد مجلس الأمناء وتسأل مباشرة أمامه.

- وتتكون اللجنة من أعضاء مجلس الأمناء التاليين:

رئيس المنظمة – نائب الرئيس – الأمين العام – أمين الصندوق، بالإضافة إلى ثلاثة أعضاء يختارهم مجلس الأمناء من بين أعضائه.

- وتجتمع اللجنة التنفيذية مرتين على الأقل كل عام بناء على دعوة رئيسها أو نائبه فى حالة غياب الرئيس أو أمينها العام فى الزمان والمكان اللذين يحددهما الداعى إلى الإجتماع.

- وبالنسبة للإجتماعات الطارئة فإنها تكون بناء على طلب مجلس الأمناء أو ثلاثة من أعظاء اللجنة التنفيذية على الأقل.

- الأمين العام:

للمنظمة أمين عام يختاره مجلس الأمناء لمدة ثلاثة سنوات من بين أعضائه، ويكون الأمين العام متفرغاً، فإن لم يتوافر ذلك يجوز إختيار أمين عام غير متفرغ.

- ويسأل الأمين العام أمام اللجنة التنفيذية ومجلس الأمناء عن إدارة الأعمال التنفيذية للمنظمة وأموالها، فى حدود النظم واللوائح والقرارات المعمول بها والأمين العام يمثل المنظمة أمام الغير ويتحدث بأسمها.
- وللأمين العام أن يستعين بعدد من الموظفين الفنيين والإداريين ويصدر بتعينهم وتحديد رواتبهم بناء على إقتراحه، قرار من اللجنة التنفيذية.

وبالإضافة إلى الأجهزة السابقة، فإن للمنظمة عدداً من اللجان المتخصصة فى أنواع محددة من النشاط يصدر بتكوينها وتحديد إختصاصاتها قرار من اللجنة التنفيذية، وهذه اللجان تعد بمثابة هيئات إستشارية لأجهزة المنظمة، ويرأس الأمين العام إجتماعات كل من هذه اللجان ما لم تقرر اللجنة التنفيذية إختيار رئيس آخر لها من بين أعضائها، ويتولى رئيس المنظمة رئاسة جلسات هذه اللجان عند حضور هذه الجلسات.

مالية المنظمة:

وتتكون من:

- الإشتراكات السنوية ورسوم الإنتساب.
- التبرعات غير المشروطة المقدمة من أشخاص أو من جهات، لا تتعارض أهدافها مع أهداف المنظمة، ويصدر بقبول التبرعات قرار من اللجنة التنفيذية.

تلك كانت أهم الأحكام التى تضمنها النظام الأساسى للمنظمة العربية لحقوق الإنسان، وقد أشرنا إليها بإعتبارها تمثل نموذجاً لمنظمة غير حكومية، تعمل فى مجال حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية فى إطار إقليمى وهو الوطن العربى(*).

(*) من المنظمات غير الحكومية العالمية منظمة العفو الدولية اليت أنشئت عام ١٩٦١ وتعمل فى مجال تعزيز إحترام حقوق الإنسان ومقرها لندن.

خامساً التزام التشريع الوطني بالنصوص المقره في التشريع الدولي:

يلاحظ فى هذا الصدد ثمة علاقة ألزامية تنشأ بين المصدر الوطنى والمصدر الدولى، بناء عليها فإن القواعد والنصوص التى تبنتها الجماعة الدولية وصاغتها فى صورة معاهدات دولية ومواثيق عالمية، ترجع إلى النظام القانونى الوطنى مرة أخرى بناء على تصديق الدولة على المعاهدات الدولية التى تضمنتها، وقد أصبحت هذه القواعد ذات أصول تنتسب إلى مصدرها الدولى وتصبغ عليها الشرعية الدولية حمايتها فتحصنها بذلك فى مواجهة المشرع الوطنى. الذى لم يعد من الجائر له أن يعدلها بصورة تجعل من الحماية التى تتضمنها لأى حق من حقوق الإنسان، أقل من تلك التى نصت عليها نصوص ومعاهدات الشرعية الدولية.

وإن كان للمشرع الوطنى أن يعدل فى القواعد والنصوص المتضمنة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، بما يجعلها تحقق حماية أعلى من المستوى المبين فى تلك التى أقرتها الشرعية الدولية. وإن كان ذلك من القليل حدوثه، وبخاصة فى دول العالم الثالث، تلك التى مازالت التجربة الديمقراطية فيها فى المهد (ويمكن أن تظل) تحبو رويداً رويداً تبغى صلاح المجتمع وحرية بنيه.

ومن باب أولى لا يجوز للمشرع الوطنى (مطلقاً) أن يُلغيها سواء صراحة بقانون لاحق على تاريخ وجودها داخل النظام القانونى الوطنى، أو ضمناً بإصدار قانون أو نص يتعارض معها فى مجال الحماية، لأنه وإن حدث ذلك يظل هذا النص الذى أصبح ذات مصدر دولى، ومنتمياً إلى قواعد الشرعة الدولية، قائماً ونافذاً ومحصناً ضد التعديل أو الإلغاء فى مواجهة المشرع الوطنى على نحو ما سبق(١).

هذا ولا يعتبر كل ما أتفقت عليه جماعة من الجماعات داخل المجتمع الدولى، صالحاً لأن يكون قاعدة ملزمة فى مجال حماية حقوق الإنسان.

---

(١) دكتور/ خيرى أحمد الكباش – أصول الحماية القانونية لحقوق الإنسان (دراسة مقارنة) – مرجع سابق – ص ٢٤٧.

- ما أستقر عليه قضاء المحكمة الدستورية العليا (في مصر):

وفى ذات هذا المعنى بل وأعمق منه، أقرت المحكمة الدستورية العليا مستوى معين لحماية الحقوق والحريات تلتزم به الدولة، ولا يجوز أن تنزل الدولة بذلك المستوى عن الحدود الدنيا المقبولة فى الدول الديمقراطية.

حيث قضت في أحد أحكامها بأن[1]:

«مضمون القاعدة القانونية التى تسمو فى الدولة القانونية عليها، وتتقيد هى بها، إنما يتحدد على ضوء مستوياتها التى التزمتها الدول الديمقراطية باطراء فى مجتمعاتها، واستقر العمل بالتالى على إنتاجها فى مظاهر سلوكها المختلفة. وفى هذا الإطار والتزاماً بأبعاده، لا يجوز للدولة القانونية فى تنظيماتها المختلفة أن تنزل بالحماية التى توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم عن الحدود الدنيا لمتطلباتها المقبولة بوجه عام فى الدول الديمقراطية، ولا أن تفرض على تمتعهم بها أو مباشرتهم لها قيوداً تكون فى جوهرها أو مداها مجافية لتلك التى درج العمل فى النظم الديمقراطية على تطبيقها. بل إن خضوع الدولة للقانون محدداً على ضوء مفهوم ديمقراطى مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التى يعتبر التسليم بها فى الدول الديمقراطية مفترضاً أولياً لقيام الدولة القانونية، وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة، ويندرج تحتها طائفة من الحقوق تعتبر وثيقة الصلة بالحرية الشخصية التى كفلها الدستور فى المادة (٤١)».

وفى ذلك الزام للدولة – السلطة التشريعية – ولتنظيماتها المختلفة، باحترام وصيانة حدود معينة للحقوق والحريات، التى أقرتها الشرعية الدولية الممثلة فى المجتمع الدولى والدول المكونة له – المتصفة بالديمقراطية – دون

---

(١) حكم المحكم الدستورية العليا فى ٢٣ يناير سنة ١٩٩٢ – القضية رقم ٢٢ لسنة ٨ قضائية (دستورية)، منشور فى الجريدة الرسمية فى العدد ٤ فى ١٩٩٢/١/٢٣ – ص ٢٦١. وأيضا حكم الدستورية العليا فى ٢ يناير سنة ١٩٩٣ – فى القضية رقم ٣ لسنة ١٠ قضائية (دستورية)

أن ينص على ذلك معاهدة أو ميثاق دولي. فالتزام المشرع الوطني في هذا الصدد التزام بنصوص وقواعد عامة دولية مسلم بها من قبل الدول الديمقراطية.

وفي أطار تناول الفقه لمدى ألتزام التشريع الوطني بما ورد من نصوص في الاتفاقيات الدولية، ذهب رأي فقهي[1] إلى أنه في مصر لا تسموا المعاهدات ولا الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلي، بل تكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة (المادة ١٥١ من الدستور)، والاشارة إلى الاتفاقيات الخاصة بحقوق الانسان ليس إلا في مقام معايير حقوق الإنسان التي تعتبر مفترضا أوليا لقيام الدولة القانونية. ثم أضاف أنه يجدر التنويه إلى أن الاشارة إلى تلك الحقوق هو في مقام تحديد نطاق الشرعية وصولاً إلى مشروعية السلطة ودستورية القوانين. وبناء على ذلك فإن الاتفاقيات الدولية التي لا تحمل في ذاتها قوة الزامية صالحة للتطبيق يعطيها المضمون ويكفل لها التطبيق المباشر بغير تعديل القانون الوطني. هذه الاتفاقيات لا تصلح للتطبيق مباشرة. فهي اتفاقيات إطارية محضة(*).

---

(١) رأى استاذنا ادكتور/ أحمد فتحي سرور – المرجع السابق – ص ١٥٠.

(*) ذكر الأستاذ الدكتور/ أحمد فتحي سرور مثالاً... قارن مع ذلك، حكم محكمة أمن الدولة العليا الصادر في ١٦ ابريل سنة ١٩٨٧ ببراءة المتهمين – نسب إليهم الأتهام الأضراب وتعمد تعطيل سير قطارات السكك الحديدية.... على أساس أن العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (الصادر عام ١٩٦٦)، والذي تم التصديق عليه من جانب مصر في ٨ ديسمبر سنة ١٩٨٢ قد كفل حق الأضراب، فنسخ ذلك نص (المادة ١٢٤) من قانون العقوبات المصري التي تعاقب على الاضراب. ونلاحظ على هذا الحكم أن (المادة ١/٨/د) من الاتفاقية المذكورة تتضمن نصا إطارياً غير صالح للتطبيق مباشرة إذ تضمن (الحق في الاضراب على أن يمارس طبقاً لقوانين القطر المختص) ومفاد ذلك أن الحق في ذاته يتحدد في ضوء القانون الوطني، فهو الذي يحدد نطاق تطبيقه وليست الاتفاقية في ذاتها، لأن الحق في ذاته غير صالح للتطبيق مباشرة بغير القانون

نص المادة ١٢٤ عقوبات مصري:

إذا ترك ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم ولو في صورة

-/-

- مدي التزام التشريع الفرنسي بنصوص الاتفاقيات الدولية:

نظراً للارتباط القانونى القائم بين التشريع القانونى المصرى ومنبعه التشريع القانونى الفرنسى، فإنه يكون من الأهمية أن نعرض فى هذه الوضعية البحثية لموقف خاص بالدستور الفرنسى فى هذا الصدد حيث نصت (المادة ٥٥) من هذا الدستور على أن المعاهدات أو الاتفاقيات الدولية لها مرتبة أسمى من مرتبة التشريعات، وقد استخلص من ذلك أن حقوق الإنسان التى نصت عليها المعاهدات أوالاتفاقات الدولية تتمتع بقوة قانونية أسمى تفوق قوة التشريع. وقد أكد المجلس الدستورى الفرنسى فى ٣ سبتمر سنة ١٩٨٦ مبدأ سمو القانون الدولى على القانون الداخلى تطبيقاً (للمادة ٥٥) من الدستور الفرنسى سالفة الذكر. ومع ذلك فأن هذا السمو له حدوده، فهو لا يصل إلى القانون الدستورى الداخلى، حيث نصت (المادة ٥٤) من الدستور على أنه إذا تضمن الاتفاق الدولى شرطاً يخالف الدستور، فإن الترخيص بالتصديق أو الموافقة عليه لا يصح قبل تعديل الدستور[1].

- وقفة وتحليل لرأي الفقه بشأن مدي التزام التشريع الوطني بنصوص التشريع الدولي:

سبق أن عرضنا لما ذهب إليه جانب من الفقه[2] فى هذا الشأن حيث ذكر

= الإستقالة أو إمتنعوا عمداً عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم متفقين على ذلك أو مبتغين منه تحقيق غرض مشترك عوقب كل منهم بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنية. ويضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبة إذا كان الترك أو الإمتناع من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم فى خطر، أو كان من شأنه أن يحدث إضطراباً أو فتنة بين الناس أو إذا أضر بمصلحة عامة. وكل موظف أو مستخدم عمومى ترك عمله أو امتنع عن عمل من أعمال وظيفته بقصد عرقلة سير العمل أو الإخلال بإنتظامه يعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تجاوز خمسمائة جنيه. ويضاعف الحد الأقصى لهذه العقوبة إذا كان الترك أو الإمتناع من شأنه أن يجعل حياة الناس أو صحتهم أو أمنهم فى خطر أو كان من شأنه أن يحدث إضطراباً أو فتنة بين الناس أو إذا أضر بمصلحة عامة.

(1) Droit Constitutionnel et draits de L'homme, op. cit., p. 265.

(٢) رأى أستاذنا الدكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ١٥٠.

أن فى مصر لا تسمو المعاهدات ولا الاتفاقيات الدولية على القانون الداخلى. بل تكون لها قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة (المادة ١٥١ من دستور ١٩٧١ الحالى).

وكان ذات الرأى قد ذكر – فى موضع سابق[1] – أنه بالنسبة إلى الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، ونعنى بذلك العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية (١٩٦٦) والعهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (١٩٦٦) فضلا عن بعض الاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان[*]، فأنها تتميز بذاتها بالصفة الإلزامية بالتصديق عليها. وقد عنيت المحكمة الدستوريا العليا فى مصر فى حكمها الصادر فى ٢ يناير سنة ١٩٩٣ بالاشارة إلى الحقوق الأساسية التى تضمنتها الاتفاقيات الدولية فى مقام الحديث عن الحقوق التى يعتبر التسليم بها فى الدولة الديمقراطية مفترضاً أولياً لقيام الدولة القانونية وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان.

فيما ذهب رأى آخر[2] بشأن مدى قابلية القواعد الآمرة بالإباحة للتطبيق

---

(١) المرجع نفسه – ص ١٤٩.

(*) مثل إتفاقية منع الاتجار بالأشخاص وإستغلالهم فى الدعارة (١٩٤٩)، وإتفاقية الحقوق السياسية للمرأة (١٩٥٢)، وإتفاقية وضع الأشخاص عديمى الجنسية (١٩٥٤)، وإتفاقية جنسية المرأة المتزوجة (١٩٥٧)، وإتفاقية خفض حالات إنعدام الجنسية (١٩٦١)، وإتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة (١٩٦٧)، والاتفاقية الخاصة بوضع اللاجئين (١٩٥١) والبروتوكول (١٩٦٧) وإتفاقية الرضا بالزواج والحد الأدنى لسن الزواج وتسجيل عقود الزواج لعام ١٩٨٢ وإتفاقية حقوق الطفل (١٩٨٩). هذا بالإضافة إلى الاتفاقية الخاصة بمنع الرق (١٩٢٦) والبروتوكول (١٩٥٣) والاتفاقية التكميلية (١٩٥٦)، وإتفاقيتى الحرية النقابية وحماية حق التنظيم النقابى (١٩٤٨ و ١٩٤٩)، وإتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها (١٩٤٨) وإتفاقية منع السخرة (١٩٥٧) وإتفاقية التمييز فى مجال الاستخدام والمهنة (١٩٥٨) والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصرى (١٩٦٥) والاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصرى (١٩٧٣) وإتفاقية سياسية العمالة (١٩٦٤) وإتفاقية علاقات العمل (١٩٧٨) وإتفاقية منع التعذيب والمعاملة أو العقوبة القاسية أو المهنية (١٩٨٤)

(٢) دكتور/ خيرى الكباش – مرجع سابق – ص ٢٦٠، ٢٦١.

الذاتى. شارحاً معنى ذلك... بأن الفرض هنا أن التشريع الجنائى الداخلى للدولة العضو فى الشرعة الدولية قد تضمن نصوصاً تجرم ما أباحته قواعد الشرعة الدولية وتعاقب عليه. وأن المشرع لم يقم بإلغاء تلك النصوص بعد نفاذ قواعد الشرعة الدولية فى نظامه القانونى رغم التعارض القانونى بينهما(*).

ولما كانت نصوص الشرعة الدولية فى هذا الصدد تجعل من الفعل حقاً للإنسان يجب حمايته، أو تمنع العقاب الجنائى عنه، فإنها تكون قابلة للتطبيق الذاتى دون حاجة إلى تدخل المشرع الداخلى، ويعد النص الداخلى المتعارض معها منسوخاً بها منذ نفاذها فى النظام القانونى الداخلى للدولة العضو، إذ أن نص الشرعة الدولية عندئذ يعيد الأشياء لأصلها وهى الإباحة من ناحية، ويعيد موقف فاعلها لأصله وهو البراءة من ناحية أخرى، ولأن الفعل الواحد لا يمكن أن يكون حقاً وجريمة فى آن واحد، أو مشروعاً وغير مشروع فى ذات الوقت داخل نظام قانونى واحد(**).

(*) المقصود بالاباحة فى ضوء قواعد الحماية الجنائية لحقوق الإنسان عدم تجريم أى فعل يمثل حقاً من حقوق الإنسان لا تتوافر حمايته إلا بإستخدامه. إذ أن تجريم هذا الفعل سوف يؤدى حتما إلى انتهاك ذلك الحق من حقوق الإنسان واجبة الحماية.

وتعد الاباحة الشخصية لوسيلة الحماية الجنائية المتمثلة فى الحد من التجريم، وهناك بعض النصوص فى قواعد الشرعة الدولية التى تمثل المصدر الدولى لقواعد الحماية الجنائية لحقوق الإنسان تقى باعتبار أن أفعالا معينة هى حقاً من حقوق الإنسان، يمكن تنظيمة وفقاً للقانون الوطنى، ولكن لا يجوز مطلقاً تجريم ممارسته أو التمتع به فى ذاته. ومثل هذه النصوص عندما يتم نفاذها داخل النظام القانونى الوطنى، وتتعارض معها بعض النصوص الجنائية القائمة فى هذا النظام والتى تجرم هذه الأفعال ولا تنظيمها، فإن التساؤل الذى يثور هنا يتمثل فى مدى قابلية هذه النصوص للتطبيق الذاتى أمام القضاء الوطنى؟ حتى تتحقق الحماية المنشودة من هذا المصدر الدولى.

(دكتور/ خيرى أحمد الكباش – المرجع السابق – ص ٢٥٦).

(**) فى نطاق تقييم رأى أستاذنا الدكتور/ أحمد فتحى سرور فى ذات الموضوع، ذكر الرأى الثانى – دكتور/ خيرى أحمد الكباش – أنه يمكن القول أن استاذنا لم يتخذ موقفاً محدداً بالنسبة للمعاهدات الدولية المكونة للقانون الدولى لحقوق الإنسان. وكذلك موقف الدستور الفرنسى من المعاهدات الدولية، ذاكراً قوله بشأن العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية

ونتفق تماماً مع هذا الرأى فيما ذهب اليه... حيث أنه كيف للدولة التى قامت بالتصديق على معاهدة دولية تتضمن فى بنيائها العقدى نصوص تعد حقوق، وتلزم الدولة بتنظيم ممارسة هذه الحقوق، إلا أن قانون ذات الدولة يعد هذه الحقوق جرائم يعاقب على ممارستها، بينما أنتهى الرأى الأول - استاذنا الدكتور/ أحمد فتحى سرور - إلى أن هذه الاتفاقيات لا تصلح للتطبيق مباشرة، فهى اتفاقيات إطارية محضة، إلا أن سيادته ذكر تعليقاً

-- والعهد الدولى للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية فضلاً عن بعض الاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان، وأنها تتميز بذاتها بالصفة الالزامية بالتصديق عليها، ثم ما عنيت به المحكمة الدستورية العليا فى مصر فى حكمها الصادر بجلسة ٢ يناير سنة ١٩٩٣م بشأن الحقوق المعتبرة فى الدول الديمقراطية .. ويضيف الدكتور/ خيرى الكباش فى تفنيد الآراء ويلاحظ أن سيادته قد قرر بداية أن بعض الاتفاقيات الخاصة بحقوق الإنسان تتميز بذاتها بالصفة الإلزامية بالتصديق عليها، ثم وصفها مرة أخرى أنها اتفاقيات إطارية بحته لا تصلح للتطبيق المباشر دون أن يفرق أستاذنا بين القواعد التى تحمى الحق عن طريق إباحته وعدم تجريمه حتى مع جواز تنظيمه، وبين القواعد الأخرى التى تحميه عن طريق تجريم المساس به، ودون أن يفرق سيادته بين ذاتية واستقالية القانون الدولى لحقوق الاسان وبين غيره من قواعد القانون الدولى العام والاتفاقيات الدولية بصفة عامة، أما عن موقف الدستور الفرنسى فإن النص الوارد فى المادة ٥٤ منه لا تعنى مطلقاً وضع حد لسمو الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على التشريعات الداخلية الفرنسية بل تؤكد ما جاء فى المادة ٥٥ من ذات الدستور إذ المعمول به فى فرنسا عند تصديقها عن اتفاقية دولية هو عرض تشريعاتها الدستورية وما دونها على قواعد وأحكام هذه الاتفاقية وليس العكس - وهو ما فعلته عند تصديقها على المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان وعلى قواعد الشرعة الدولية - فإذا ما وجدت تعارضاً بين بعض تشريعاتها وبين تلك المعاهدات فإنها لا تصدق عليها إلا بعد تعديل تشريعاتها حتى الدستورية منها لتتفق وأحكام وقواعد المعاهدة الدولية، وهو ما يؤكد التزامها بسمو المعاهدات الدولية بلا حدود من ناحية، ويؤكد صدقها فى تصديقها على المعاهدات الدولية بصفة عامة والمعاهدات المكونة للحماية الدولية لحقوق الإنسان بصفة خاصة من ناحية أخرى.

أنظر: فى الموقف الفرنسى فقهاً وقضاءاً من المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان وأثرها على النظام القانونى الداخلى.

- Frederic Sudre, Montepellier: L'influence de la convehtion européenne des droits de l'homme sur l'ordre juridique interne. RUDH 30 Septembre 1991 Vol. 3 No. 7-9, pp. 259-274,

مشار إليه لدى دكتور/ خيرى أحمد الكباش - المرجع السابق - ص ٢٦٢.

مخالفاً تماماً للرأى الذى أنتهى إليه، وهو ما قضت به محكمة أمن الدولة العليا فى ١٦ أبريل ١٩٨٧ من الأخذ بما ورد فى الاتفاقيات الدولية التى صدقت عليها الدولة وبناء على ذلك حكمت ببراءة المتهمين فى قضية إضراب العاملين بسكك حديد مصر... أعمالاً لنص المادة ١/٨/د من العهد الدولى لحقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

ونخلص من ذلك إلى أن قضاء محكمة أمن الدولة العليا (طوارئ) المصرى – فى الحكم السابق بيانه[1] – قد أرسى قواعد التزام الدولة بنصوص المعاهدات الدولية التى صدقت عليها، وأقر ما ورد بالبنيان القانونى لهذه المعاهدات من حقوق للإنسان، يمارسها فى اطار تنظيمى وفقاً لقوانين الدولة المعنية... وهذا يتفق مع الرأى الثانى فيما ذهب إليه، وأنتهى إلى أن إباحة الشرعة الدولية لفعل الأضراب يجعله حقاً يجب على الدول الأعضاء أن تكفله، وهذه الاباحة تمثل حماية لحق الإنسان فى الإضراب، ويؤدى تجريمه بالقطع إلى انتهاك هذا الحق للإنسان، مع الأخذ فى الاعتبار أن تنظيم استخدام هذا الحق – وما على شاكلته من الحقوق – تنظيماً قانونيا، وتجريم الأفعال التى تخل بهذا التنظيم والتعدى عليها لا يعنى انتهاء الحق فيه، إذ لا يرد التجريم والعقاب هنا على استخدام الحق فى ذاته، بل على الإخلال بتنظيم استعمال حتى لا تنتهك حقوق الآخرين بسبب ذلك.

---

(١) القضية رقم ٤١٩٠ لسنة ١٩٨٦م جنايات الأزبكية المقيدة برقم ١٦٥ لسنة ١٩٨٦ جنايات أمن دولة عليا (طوارئ)... المعروفة باسم قضية أضراب العاملين بسكك حديد مصر.

• **تأصيل البيان بشأن الوضعية القانونية للاتفاقيات الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان بالنسبة للدستور والقوانين المصرية الأخرى[1]:**

انتهج المشرع الدستورى المصرى النظام الذى يجعل الإتفاقيات الدولية لها مرتبة القوانين حيث أن الإتفاقيات الدولية بوجه عام وفقاً للنظام القانونى فى مصر، وطبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة ١٥١ من الدستور تحتل ذات المكانة التى تتمتع بها القوانين على المدرج التشريعى، وهى تلى مباشرة الدستور حيث يجرى نص الفقرة سالفة الذكر بأن رئيس الجمهورية هو المنوط به إبرام الاتفاقيات الدولية وإبلاغها لمجلس الشعب بما يتناسب من البيان، وتكون للاتفاقية قوة القانون بعد إبرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة وقد أوردت الفقرة الثانية من الدستور الأحوال التى تتطلب موافقة مجلس الشعب عليها قبل النشر وهى الإتفاقيات الخاصة بالصلح أو المتعلقة بالسيادة أو التجارة أو النقل أو التى يترتب عليها أعباء مالية.

وترتيباً على ذلك فإن الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان وحرياته، تعتبر بعد الموافقة على الانضمام إليها ثم التصديق عليها ونشرها بالجريدة الرسمية للبلاد – وذلك عملاً بالمادة سالفة الذكر – بمثابة قانون من القوانين الصادرة عن السلطة التشريعية، وبالتالى تعتبر نصوصها من النصوص القانونية الصالحة للتطبيق والنافذة أمام جميع السلطات فى الدولة سواء التشريعية أو التنفيذية أو القضائية وتمر الإتفاقيات الدولية المنضمة لها مصر تأسيساً على ذلك بعدة مراحل وإجراءات تبدأ بدراستها بمعرفة الجهات المعنية لتقرير التوقيع والموافقة عليها، ولضمان عدم مخالفتها للنظام القانونى المصرى والدستور بصفة خاصة ثم يعقب ذلك التوقيع وإجراءات العرض

(١) للمزيد في هذا الموضوع يراجع:
دكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – (الشرعية الإجرائية) – ص ١٢٩ وما بعدها، الدكتور/ عبد العزيز سرحان – الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٦٦، المستشار/ سناء سيد خليل – المرجع السابق.

على مجلس الشعب للموافقة ثم إيداع وثائق التصديق ثم نشر الإتفاقية بالجريدة الرسمية بعد تحديد بدء نفاذها دولياً.

إلا أنه بوجه خاص فإن هذه الاتفاقيات الدولية المعنية بمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية نتيجة لاتصال أحكامها والمبادئ الواردة فيها بنصوص مقابلة لها فى الدستور المصرى، تتمتع بحماية خاصة إضافية هى الحماية المقررة للنصوص الدستورية على نحو ما سلف بيانه، من حيث توفير الحصانة لها من أية قوانين قد تصدر بالمخالفة لأحكامها الموضوعية المتصلة بالحقوق أو الحريات المحمية بمقتضاها، فيعد بالتالى صدور أى قانون لاحق لها به مخالفة لأحكامها الموضوعية محل الحماية أو معدلاً لها، مخالفة دستورية بحسبان أن هذا القانون سيوصم بعيب عدم الدستورية باعتباره سيكون بمخالفته لأحكام الاتفاقيات الدولية المتصلة بحقوق الإنسان وحرياته قد خالف الأحكام المتعلقة بهذه المبادئ المقابلة لها والواردة بنصوص الدستور المصرى، ومن ثم فأن هذا القانون يكون قابلا للإلغاء من المحكمة الدستورية العليا بحكم ملزم لجميع السلطات فى الدولة، إذ يترتب على نشر الحكم وقف العمل بالنص المقضى بعدم دستوريته، ويرتد هذا الحكم إلى يوم صدور القانون المقتضى بعدم دستوريته بالضوابط التى وضعتها المحكمة الدستورية والمشرع الوطنى.

والواقع أن تلك الوضيعة الناشئة عن اتصال أحكام الاتفاقيات المعنية بحقوق الإنسان بالنصوص الدستورية فى مصر جعل هذه الاتفاقيات عملياً تحتل منطقة وسطية بين الدستور والقانون وقد أحدث ذلك الوضع انعكاسات هامة لعل من أهمها ما يلى:

١- وجود مبادئ حقوق الإنسان وحرياته فى الدستور المصرى سهل عملية انضمام مصر لكافة الاتفاقيات الدولية والإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان استناداً إلى المبادئ المقررة لها فى الدستور وكان ذلك من شأنه تعظيم دور مصر الرائد فى المشاركة بالجهود الدولية الدائر رحاها

فى هذا الخصوص والتى صعب على أية دولة تجاهلها أو إغفالها أو التراجع عنها.

٢- أن الاتفاقيات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان أصبح لها مكانة خاصة فى النظام القانونى المصرى، فهى وإن كانت تعد قانوناً من قوانين البلاد حسبما سبق، إلا أنها تعد فى ذات الوقت من المصادر الأساسية للدستور، والتى استقى منها المشرع الدستورى معظم نصوصه وهذه المكانة الخاصة تجعلها عمليا تحتل مكانة أعلى من القانون الوطنى.

بمقتضى الوضع القانونى للاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان فى مصر كقوانين مصرية حسبما سلف بيانه، فإن مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية الواردة فى تلك الاتفاقيات، باعتبار أن كل منها تستند بوجه عام إلى نصوص دستورية مقابلة لها وردت فى الدستور، فإنها تتمتع فى مصر بما يلى:

اولاً: الحماية المقررة للنصوص الدستورية باعتبارها القانون الأعلى، إذ يترتب على ذلك أن يوصم بعدم الدستورية كافة النصوص القانونية النافذة فعلاً والتى قد تكون متعارضة معها أو مخالفة لها، أو أية تشريعات أخرى قد تصدر مستقبلاً تتضمن مساساً بها أو تعارضاً أو مخالفة لها، ويستطيع كل ذى مصلحة اللجوء بالنظم المقررة إلى المحكمة الدستورية للقضاء بعدم دستورية تلك القوانين بحكم ملزم لكافة السلطات بالدولة.

ثانيا: أن أحكام الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان وحرياته باعتبارها قانون من قوانين البلاد، حسبما تقرره المادة (١٥١) من الدستور سالفة الذكر، تتمتع فور إتمام الإجراءات الدستورية بالتصديق عليها ونشرها بالتطبيق والنفاذ المباشر أمام جميع السلطات بالدولة وتلتزم تلك السلطات بجميع أحكامها ويوفر ذلك بشكل مباشر الحق لمن يتضرر من عدم تطبيقها أو مخالفتها سواء كان ذلك يرجع لفعل الأشخاص

الطبيعين أو الهيئات والجهات الحكومية وغيرها اللجوء إلى القضاء وفقاً لطبيعة المخالفة بالأوضاع المقررة للحصول على الحقوق الناشئة عنها.

وقد حفلت ساحة القضاء المصرى بالعديد من التطبيقات العملية لنصوص الاتفاقيات الدولية فى هذا المجال كما تضمنت أحكام المحاكم على مختلف درجاتها ونوعياتها الإشارة إلى العدى من نصوص الاتفاقيات المذكورة وأقامت قضائها عليها باعتبارها نصوصاً قانونية معمول بها، كما وأن المحكمة الدستورية العليا أشارت فى العديد من أحكامها إلى الإعلانات والقرارات والمواثيق الدولية والإقليمية المعنية بحقوق الإنسان بما فيها الإعلان العالمى وذلك فى معرض تفسيرها للحقوق محل بحثها وردها لأصلها الذى قامت عليه لتضيف لقضائها العديد من المبادئ الدستورية الهامة فى مجال حقوق الإنسان وحرياته على نحو ما سيلى بيانه تفصيلا فى الباب الثالث من هذه الدراسة.

المبحث الثانى

حقوق الإنسان في عصر مجتمع المعلومات (*)

تمهيد:

«بينما لا نزال نحن نجاهد ونناضل من أجل تثبيت وتطوير وتعميق حقوق الإنسان الأساسية، التى نصت عليها القوانين والمواثيق الدولية والمحلية منذ عقود عديده.. أنتقل العديد من الدول ومنظمات وشعوب العالم الى طور جديد من الحديث فى هذه القضية، وهو حقوق الإنسان الرقميه أو «حقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات» باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من حقوق الإنسان الاساسية، التى لا ينبغى التغاضى عنها أو أهمالها بأى شكل. ويمثل هذا الاتجاه الجديد فى قضية حقوق الإنسان صفحة جديدة من الاهتمامات الإنسانية والقانونية والجماهيرية المرشحة للتصاعد بقوة مستقبلاً، فقد باتت تعقد لها المؤتمرات وتنشأ حولها المنظمات وتصاغ لها القوانين وتنظم تحت رايتها فعاليات لا تنتهى فى شرق العالم وغربه».

إن تكنولوجيا المعلومات والاتصالات لم تعد فقط أداة للمساعدة فى تنمية الفرد، بل تجاوزت ذلك وأصبحت ضرورة حيوية لن يستطيع الإنسان الحياة بدونها، فإذا كان الإنسان الآن يحتاج إلى خدمات المأكل والمشرب والمسكن لكى يتمكن من الحياة، فإن خدمات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات

(*) أعتمدنا فى هذا كلية على مقالات الاستاذ/ جمال محمد غيطاس، حقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات، جريدة الأهرام، السنة ١٣٠، العدد ٤٣٦٨٨، الثلاثاء ١٨ يوليو ٢٠٠٦، ص ١٦.

وأيضاً: جمال محمد غيطاس: حقوق الإنسان «الرقمية».. ما هى؟، جريدة الأهرام، السنة ١٣٠، العدد ٤٣٦٩٥، الثلاثاء ٢٥ يوليو ٢٠٠٦، ص ١٤.

وأيضاً: جمال محمد غيطاس: الحقوق «الاتصاليه» والمسئوليات المترتبة عليها، جريدة الأهرام، السنة ١٣٠، العدد ٤٣٧٠٥، الثلاثاء الأول من أغسطس ٢٠٠٦، ص ٢٢.

حيث عرض لموضوع «حقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات» بطريقة دقيقة وأكثر مَوضوعية.

ستضاف مستقبلاً إلى هذه الضرورات وتقف معها على قدم المساواة... الأمر الذى أدى بنا فى هذا الجزء من الدراسة إلى إلقاء الضوء على حقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات، باعتبار أن هذا الموضوع يعتبر من الموضوعات التى تحظى الآن بأهتمام الدوائر العالميه والدوليه، وسوف نتناول هذا الموضوع من خلال ثلاثة أمور هى:

الأمر الأول: بداية الاهتمام بحقوق الإنسان المعلوماتية.

الأمر الثاني: أنواع حقوق الإنسان الرقمية.

الأمر الثالث: المسئوليات والالتزامات المترتبه على حقوق الإنسان الاتصالية.

أولاً: بداية الاهتمام بحقوق الإنسان المعلوماتية:

متى وكيف ظهر الاهتمام بحقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات؟ الحاصل أنه لا يمكننا أعتبار هذه القضية من القضايا وليدة اليوم، فهى ذات جذور ممتدة للوراء، فالبعض راح يتحدث منذ بداية تسعينات القرن الماضى عن أن مجرد إجراء – مجرد إجراء – المكالمات التليفونية هو حق من حقوق الإنسان وصدر فى ذلك العديد من الوثائق والدراسات، لكن اللافت للنظر أن القضية بدأت تتبلور وتكتسب مزيداً من النضج والوضوح والأهمية مع موجة الانتشار السريع لشبكه الانترنت مع بداية النصف الثانى لتسعينات القرن العشرين وحتى الآن.

وفى مضمار الاهتمام بحقوق الإنسان فى العصر المعلوماتى، فقد أوصى المؤتمر الدولى الخامس عشر للجمعية الدولية لقانون العقوبات والذى عقد فى ريودى جانيرور بالبرازيل فى الفترة من ٤–٩ سبتمبر ١٩٩٤ فيما يتعلق بالقانون الإجرائى بما يلى(١):

---

(1) XVeme comgrés international de droit pénal, rio de Janeiro, Bresil, 4-10 septembre 1994, association interntionale de droit Penal, R.I.D.P. 1e et 2e Trimestres 1995, pp. 32-33.

١- يتطلب التنقيب L'enquête بالنسبة لجرائم الحاسب الآلى، والجرائم الأكثر تقليدية فى بيئة تكنولوجيا المعلومات - لمصلحة الدفاع الاجتماعى الفعال - أن نضع تحت تصرف سلطات التحقيقى Instruction والتحرى Pour-suite مكنات قسرية Coercitifs كافية تتعادل مع الحماية الكاذبة لحقوق الإنسان وحرمة الحياة الخاصة.

٢- لتجنب تعسف السلطات الرسمية، فإن القيود التى ترد على حقوق الإنسان عن طريق رجال السلطة العامة، لا يمكن أن تكون مقبولة إلا فى الحالة التى تكون فيها مرتكزة على قواعد قانونية واضحة ودقيقة ومستمشية مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان. الانتهاكات غير المشروعة لحقوق الإنسان الانتهاكات غير المشروعة لحقوق الإنسان التى يرتكبها رجال السلطة العامة، يمكن أن تبطل الدليل المتحصل عليه، بالإضافة إلى تقرير المسئولية الجنائية لرجل السلطة العامة الذى انتهك القانون(*).

كما أوصى المؤتمر سالف الذكر فى مجال حركة إصلاح الإجراءات الجنائية وحماية حقوق الإنسان بمجموعة من التوصيات بلغت الثلاثين، ينصب بعضاً منها على موضوع الدراسة الرامى إلى حماية حقوق الإنسان، وهى التوصيات أرقام ١، ٢، ١٠، ١٢، ١٤، ١٨، ١٩، ٢٠، وفيما يلى نورد مضمون هذه التوصيات[1]:

التوصية رقم (١):

إن حماية حقوق الإنسان يجب أن تكون مكفولة فى كل مراحل الدعوى الجنائية، بل حتى ولو لم تكن الدعوى قد بدأت بقرار صريح من القاضى

(*) سبق للحلقة التمهيدية Colloque préparatoire التى عقدت على المستوى الدولى فى فريبورج WURZBOURG بألمانيا لبحث جرائم الحاسب والجرائم الأخرى فى مجال تكنولوجيا المعلومات) فى الفترة من ٥-٨ أكتوبر سنة ١٩٩٢ والتى كانت تمهد لهذا المؤتمر، أن أوصت بما يقارب من هذه التوصيات آنفة الذكر فى مجال التقنين الإجرائى واحترام حقوق الإنسان.

(1) TV em congrés international de droit Pénal, op. cit., pp. 36-40.

أو من موظف عام أخر Un autre fonctionnaire Public. ولتحديد لحظة بداية الدعوى فإن أى إجراء يتخذ من جانب رجال الضبطية القضائية يعتبر كافياً.

التوصية رقم (٢):

يستفيد المتهم من قرينة البراءة La Présomption d'innocence فى كل مراحل الإجراءات، حتى صدور حكم يحوز قوة الشئ المقضى فيه.

التوصية رقم (١٠):

كل إجراء يتخذ بواسطة سلطة رسمية ويمس الحقوق الأساسية للمتهم – ومنها الإجراءات التى تتخذها الضبطية القضائية – يجب أن يكون مسموحاً به عن طريق القاضى أو خاضعاً لرقابته.

التوصية رقم (١٢):

وسائل الإثبات التى تمس بطريقة خطيرة – وخاصة الحق فى الخصوصية L'intimité، مثل التصنت على المحادثات التليفونية Les ecoutes Tété PHoniques، لا تكون مقبولة إلا بقرار سابق Préalable من القاضى وفى الحالات التى قررها المشرع بطريقة واضحة.

التوصية رقم (١٤):

مجرد اعتراف المتهم لا يقود بالضرورة إلى الإدانة الجنائية دون فحص صدقه Sasincérite.

التوصية رقم (١٨):

كل الأدلة التى يتم الحصول عليها عن طريق انتهاك حق أساسى للمتهم، والأدلة المستمدة منها تكون باطلة، ولا يمكن مراعاتها فى أى لحظة خلال الإجراءات.

التوصية رقم (١٩):

الحق فى الدفاع يكون مكفولاً فى كل مراحل الدعوى.

التوصية رقم (٢٠):

لا يجبر أحد على أن يساعد بأسلوب إيجابى، مباشرة أو بطريقة غير مباشرة، فى اتهام نفسه جنائياً، المتهم له الحق فى الصمت Setaire ... وصمته لا يستخدم ضده Son silence me sera pas utilisé contre(*).

ويعتبر مؤتمر القمة العالمية لمجتمع المعلوماتية بدورتيه (جنيف ٢٠٠٣ - تونس ٢٠٠٥) قمة الذروة فى الاهتمام بقضية حقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات، ولعل ما يؤكد ذلك ما ورد على لسان «ماك كرايفر» ممثل منظمات المجتمع المدنى على المنصة الرئيسية أمام الوفود الرسمية الممثلة للحكومات والدول المشاركة فى المؤتمر حيث قال ﴿لقد نزعنا عن هذه القمة وعن تكنولوجيا المعلومات والاتصالات طابعها التقنى وأعطيناها بعداً أنسانياً﴾ ومعنى هذه العبارة أن القضية الخاصة بحقوق الإنسان المعلوماتية لم تعد قضية معدات تصنع وبرامج تصمم وشبكات يتم توصيلها وخدمات يجرى توزيعها عبر الانترنت، ولكن أصبحت قضية بشر تلاحموا وتفاعلوا مع هذه التكنولوجيا وبدأوا يتغيرون بسببها ويعيشون واقعاً مختلفاً فى مجتمع جديد سيرتب لهم حقوقاً ويضع عليهم واجبات، ومن ثم كان لابد أن تكتسب حقوق الإنسان المعلوماتيه بعداً انسانياً، يعلو فيه صوت الانسان بأعتباره المستفيد الأول والنهائى لتكنولوجيا المعلومات.

ان تكنولوجيا المعلومات والأتصالات لم تعد فقط أداة للمساعدة فى تنمية

(*) وتجدر الإشارة إلى أنه قد تم عقد حلقة تمهيدية حول «حركات إصلاح الإجراءات الجنائية وحماية حقوق الإنسان» فى مدينة توليد Toléde بأسبانيا فى الفترة من ١-٤ ابريل سنة ١٩٩٢ . وقد كانت هذه الحلقة أيضا تمهيد لعقد المؤتمر الدولى الخامس عشر سالف الذكر. لمزيد من التفصيل حول هذه الحلقة راجع:

- "Les mouvements de réforme de la procédure pénale et la protec tion des droits de l'Homme" Colloque Préparatoire, section III, Toléde, Espagne, 1-4 Avrill 1992, Association internationale de droit Penal, R.I.D.P, 3e et 4e Trimestres 1993.

الفرد، بل تجاوزت ذلك وأصبحت ضرورة حيوية لن يستطيع أحد الحياة بدونها، فإذا كان الإنسان الآن يحتاج إلى خدمات المأكل والمشرب والمسكن لكى يتمكن من الحياة، فإن خدمات تكنولوجيا المعلومات والاتصالات ستضاف مستقبلاً إلى هذه الضرورات وتقف معها على قدم المساواة.

ويعد الاعلان العالمى لمجتمع المعلومات الصادر عن الدورة الأولى للقمة العالمية لمجتمع المعلومات فى جنيف عام ٢٠٠٣ تأكيداً على مدى أهمية حقوق الإنسان الرقمية – وأبرزها الحق فى الوصول والحصول على المعلومات.

• فالبند الأول من هذا الإعلان ينص على ما يأتى:

﴿ان مجتمع المعلومات يرتكز على الناس ويستطيع كل فرد فيه أن يخلق المعلومات والمعارف وأن ينفذ إليها وأن يستخدمها ويتقاسمها﴾.

• وينص البند الثانى على ما يأتى:

﴿ان مجتمع المعلومات الذى تنشده الإنسانية لابد وأن يقوم على المبادئ المنصوص عليها فى ميثاق الأمم المتحدة، والاعلان العالمى لحقوق الإنسان، وأن يكون قادراً على تحقيق النفاذ الشامل إلى المعلومات واستخدامها فى خلق المعارف وتجميعها ونشرها﴾.

وينص البند الرابع على ما يأتى:

﴿ان حرية التعبير وحرية الرأى، والحق فى استقاء المعلومات والأفكار وتلقيها ونشرها بغض النظر عن الحدود الجغرافية على النحو الوارد فى المادة ١٩ والمادة ٢٩ من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان هى الفرضية المنطقيه الضرورية التى يقوم عليها مجتمع المعلومات﴾.

كما أكد الاعلان العالمى لمجتمع المعلومات على حرية الوصول للمعلومات والحصول عليها بطرق عديده منها ما يأتى:

- تعزيز استخدام تكنولوجيا المعلومات فى مراحل التعليم والتدريب وتنمية الموارد البشرية.
- التركيز على مبدأ حرية الوصول للمعلومات والحصول عليها على اساس الاعلان العالمى لحقوق الإنسان.
- التأكيد على العلاقة بين مجتمع المعلومات ونظم الحكم السليمة القائمة على الديمقراطية.
- التأكيد على العلاقة بين مجتمع المعلومات وتعزيز العلاقات بين المواطنين وفى البند ٤٦ يعاود الإعلان التركيز من جديد وبشدة على مبدأ حرية الوصول للمعلومات والحصول عليها حيث نص على ما يأتى:

« لابد لأى مفهوم لمجتمع المعلومات من وجود وسائط مستقلة وتعددية وحرة وفق النظام القانونى لكل بلد على أساس الإعلان العالمى لحقوق الإنسان وخاصة المادتين ١٩، ٢٩، كما ينبغى أن يتاح للأفراد ووسائط الاعلام النفاذ إلى المعلومات المتاحة، فمن المبادئ المهمة لمجتمع المعلومات حرية النفاذ الى المعلومات واستعمالها، من أجل إقامة المعرفة وتراكمها ونشرها».

وهكذا تواصل الاهتمام بحقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات، وذلك من خلال الدور الذى تلعبه تكنولوجيا المعلومات والاتصالات فى عالم اليوم، مما يؤكد أننا أمام واقع جديد يمزق ويتجاوز عباءة ما هو تقنى ويدخل المظلة الرحبة لما هو إنسانى واجتماعى وسياسى، واقع يفرض حقائق جديدة على الواقع الإنسانى يربط مباشرة بين الحق فى الحصول على المعلومات ووسائل الاتصال من ناحية والحريات السياسية وحقوق الإنسان ومستوى الديموقراطية من ناحية أخرى، ولا شك أن هذا الواقع يجعل من المعادلة الثنائية التقليدية القائمة على عنصرى الخبز والحرية معادله غير صالحة للتعبيرعن حقوق الإنسان، لأن المعادلة فى عصر مجتمع المعلومات أخذت شكلاً جديداً فى تحقيق حقوق الإنسان وحماية حرياته

الاساسية، فلم يعد مطلوباً من الدولة أن توفر لمواطنيها رغيف الخبز والحرية فقط، بل أصبح من الضرورى بل ومن اللازم بالإضافه الى رغيف الخبز وجود عنصر ثالث هو المعلومة والبيان والحاسب وشبكة المعلومات والاتصالات، وبدون هذا الطرف الثالث الجديد سيكون من الصعب الحديث عن حقوق الإنسان.

ثانياً: أنواع حقوق الإنسان الرقمية:

لقد أصبحت قضية حقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات تفرض واقعاً جديداً على الدولة، فلم يعد مطلوباً من الدولة أن توفر لمواطنيها الخبز والحرية فقط كما ذكرنا، بل لابد أن يكون معهما طرفا ثالثاً هو المعلومة والبيان والحاسب وشبكة المعلومات و الاتصالات... والحاصل أن كل ما يتعلق بالطرف الجديد فى المعادلة يعد تجسيداً لحقائق مستحدثه، ومن ثم فهو يرتب حقوقاً لم يكن لها وجوداً من قبل.

وإن كانت قضية حقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتع المعلومات أصبحت تتسم بروحا عامة على مستوى المجتمع الدولى العالمى – إلا أنه – لم تصدر حتى الآن وثيقة أممية محددة ومستقلة فى هذا الخصوص تحظى بإجماع ومشاركة جميع الدول الأعضاء فى منظمة الأمم المتحدة وتصل بهذه الحقوق إلى درجة الوضوح والرسوخ التى أصبحت عليها الحقوق الواردة فى الاعلان العالمى لحقوق الأنسان.

لكن هذا لا ينفى ان الساحة الدولية زاخرة بالعديد من الاجتهادات التى تحاول تأصيل وتحديد الحقوق الرقمية فى نصوص واضحة، فهناك الكثير من الوثائق والبحوث والمبادرات والتقارير التى تتحدث عن حقوق الإنسان الرقمية، ومن أهم الوثائق فى هذا المجال الوثيقه المعروفة باسم «اعلان الديمقراطية الرقمية»[1].

---

(١) وثيقة (اعلان الديمقراطية الرقمية) – منشورة على موقع مركز الديمقراطية الرقمية على الانترنت.

ويمكن إيجاز أهم أنواع حقوق الإنسان الرقمية طبقاً لهذه الوثيقة على النحو التالى:

أنواع حقوق الإنسان الرقمية:

١- الحق فى الاتصال المفتوح بالإنترنت.
٢- الحق فى اتصالات غير مقيدة.
٣- الحق فى شبكات مجتمعية قوية.
٤- الحق فى حصة بالتليفزيون الرقمى.
٥- الحق فى الخصوصية عبر الانترنت.
٦- الحق فى الترددات اللاسلكية الشائعة.
٧- الحق فى أجهزة ومعدات خالية من القيود.
٨- الحق فى برمجيات متحررة من القيود.
٩- الحق فى مواقع عامة على الويب.
١٠- الحق فى خدمة رقمية عامة.

وسوف نلقى الضوء بإيجاز على هذه الأنواع العشره للحقوق الرقمية حتى يمكن أن نتعرف على مضمونها:

١- الحق في الاتصال المفتوح بالإنترنت:

ويعنى هذا الحق أنه ينبغى أن تكون شبكات الاتصالات عالية السرعة المستقبليه مفتوحة ومتنافسة مثل شبكات الإنترنت القائمة على تقنية الاتصال التليفونى فى العصر الحالى، مع توفير خيارات كاملة بين موفرى الخدمة والمحتوى ونوع الخدمات المقدمة بشرط أن يمتلك المواطن القدرة على اختيار الخدمة المقدمة إليه، بالإضافة إلى حق الشركة الموفرة للخدمة فى القيام بعملها بدون قيود.

٢- الحق في أتصالات غير مقيدة:

وهذا الحق يعبر عنه فى بعض الوثائق الأخرى بالحق فى حرية التعبير،

ومعنى هذا حق الإنسان فى أتصالات غير مقيدة وغير عنصرية فلكل إنسان الحق فى نقل أى رسالة إلى أى طرف آخر عبر وسائل الاتصال التكنولوجى المتطورة بكافه أشكالها وأنواعها.

٣- الحق في شبكات مجتمعية قوية:

ومعنى هذا الحق هو ضرورة قيام شبكات أتصال تكنولوجية مؤسسية عالية السرعة يكون الغرض منها ربط الهيئات المحلية للدولة بمختلف المؤسسات الاجتماعية، بحيث يمكن توفير برامج غير تجارية وقنوات متطورة؛ خاصة بالتعليم مثلاً ومختلف الخدمات العامة.

٤- الحق في حصة بالتليفزيون الرقمي:

ومعنى هذا أن الانتقال الوشيك إلى التليفزيون الرقمى، سوف يؤدى بالتالى إلى زيادة قدرة المحطات على بث قنوات جديدة، يكون من حق الإنسان مشاهدتها مثل برامج الاطفال والبرامج التعليمية والثقافية والدينية والاقتصادية.

٥- الحق في الخصوصية عبر الانترنت:

ومعنى ذلك أنه من حق الإنسان أن يتمتع بأنظمة اتصالات آمنة من المراقبة. (وإن كان هذا الحق يمثل خطورة عند سوء استخدامة).

٦- الحق في الترددات اللاسلكيه الشائعه:

ومعنى ذلك أن التقنيات اللاسلكية الجديدة، جعلت استخدام الترددات اللاسلكية غير المرخصة ممكناً مع ملاحظة أن النظام الحالى يمنح تراخيص حصرية لترددات معينة.

٧- الحق في أجهزة ومعدات خالية في القيود:

ومعنى ذلك أنه لا ينبغى أن تكون أجهزة الكمبيوتر ومعدات التشغيل والتسجيل وغيرها من الأجهزة الرقمية، مثقلة بعوائق تكنولوجية، هدفها منع المستخدمين من أستعمال أجهزتهم بطريقة حره.

٨- الحق في برمجيات متحررة من القيود:

ومعنى ذلك أنه من حق الإنسان التمتع ببرمجيات متحررة من القيود، لذلك ينبغى الحرص على عدم وجود تداخل بين حماية استخدام الوسائل التكنولوجية الرقمية وحقوق الملكية الفكرية.

٩- الحق في مواقع عامة علي الويب:

فكما خصص الإنسان المساحات الخضراء كالحدائق والمتنزهاتّ باعتبار ذلك حقاً من حقوق الإنسان فى التمتع ببيئة صحية ونظيفة، فمن حق الإنسان أيضاً أن يتمتع بتخصيص جزء من فضاء شبكة الويب، لخدمة الأغراض التعليمية والثقافية والاجتماعية وليس التجارية.

١٠- الحق في خدمة رقمية عامة:

ومعنى ذلك حق المواطن فى التمتع بخدمة الهاتف العامة، وخدمات الاتصالات المتطورة خاصة فى الأحياء الفقيرة والقرى والمناطق البعيدة والمعزولة والوعرة.

ولعلنا نكون قد ألقينا الضوء على أهم مفردات حقوق الإنسان الرقمية والتى تناولتها بعض الوثائق الصادرة عن بعض المؤتمرات الدولية والعالمية خاصة وثيقة «حقوق الإنسان فى مجتمع المعلومات» التى ناقشتها القمة العالميه للمعلومات. والتى حددت حقوق الإنسان الرقمية فى سبعة حقوق هى «الحق فى الخصوصية – الحق فى الأمن – الحق فى حرية التنقل – الحق فى حرية التجمع – الحق فى الحصول والوصول الى التكنولوجيا – الحق فى حرية التعبير والوصول للمعلومات – حق الملكية الفكرية – الحق فى التعليم» وهى نفس الحقوق تقريباً التى أكدت عليها وثيقة «حقوق الإنسان فى مجتمع المعلومات» الصادرة فى سبتمبر ٢٠٠٥ عن اجتماعات المجلس الأوربى التى عقدت بستراسبورج بفرنسا.

ثالثاً: المسئوليات والالتزامات المترتبة علي حقوق الإنسان الاتصالية:

تقضى القواعد القانونية بأنه إذا كان الحق يقابله التزام فى القانون فإن

الأخلال بهذا الإلتزام يرتب المسئولية، وإذا ما طبقنا هذه القواعد على الحقوق الاتصالية والرقمية السابق ذكرها سنجد أننا إزاء حقوق عامة يمتد نطاقها إلى الدولة والعلاقة بينها وبين المواطن، وأن الدولة مسئولة عن تفعيل هذه الحقوق وصيانتها.

رابعاً: حق الحصول علي المعلومات ... والوضع بالنسبة لتعديلات دستور ١٩٧١ الحالي:

جاءت التعديلات الدستورية التى أدخلت على دستور ١٩٧١ الحالى، فى وقت تعظمت فيه قيمة المعلوماتية، ووصلت تأثيرات ثورة المعلومات والاتصالات إلى مستويات غير مسبوقة، غيرت الكثير فى وجه المجتمعات الحديثة، وأضحى وجودها ومستقبلها رهناً بقدرتها على التحول بل والتطور طوعاً أو كرهاً صوب مجتمع المعلوماتية، إلا أن هذه التعديلات جاءت مخيبة لآمال المهتمين بالمعلوماتية.

وفى خضم تطور الحياة السياسية للمجتمع فى مصر، وتزامن ذلك مع التعديلات الدستورية التى تم الاستفتاء عليها شعبيا فى ٢٦ مارس ٢٠٠٧، ذهب رأى[1] إلى أن اللافت للنظر أنه لا الدستور الحالى ولا التعديلات التى أدخلت عليه يتعملان بالأهمية الواجبة مع موضوع (الحق فى الحصول على المعلومات والحق فى حرية تداولها)، الذى يعتبر قضية هامة والعصب الأساسى لأى مجتمع يعيش فى ظل منجزات وتحديات ثورة المعلومات، ويتطلع لتوظيفها فى عملية تنمية بشرية اقتصادية اجتماعية شاملة، ويضيف هذا الرأى أن ما يثير الدهشة والاستغراب أن غياب هذه القضية عن أجندة التعديلات الدستورية والفاعليات الدائرة حولها لم يحرك ساكنا لدى القائمين على أمور المعلوماتية وتكنولوجياتها والمهتمين بها.

والمأمول – فى مقابل صمت القائمين على قضايا المعلوماتية – أنه كان يجب أن تتضمن التعديلات الدستورية تغييراً نوعياً فى الوضع الدستورى

---

(١) الاستاذ/ جمال محمد غيطاس – التعديلات الدستورية ... وحق الحصول على المعلومات – (مقالة) بجريدة الأهرام – العدد ٤٣٩٠٥ – ٢٠ فبراير ٢٠٠٧ – ص ١٣.

لقضية «الحق فى الحصول على المعلومات والحق فى تداولها» لتصبح ضمن الحقوق المنصوص عليها بكل صراحة ووضوح ودقة فى النصوص المعدلة لدستور ٧١، ثم توضع لها قوانين واجراءات وآليات تضمن تفيلها عملياً مجتمعياً.

ويدلل ذات الرأى إلى أن ما يدفعه إلى المطالبة بإدراج حق الحصول على المعلومات وحق تداولها لتصبح ضمن حقوق الإنسان المنصوص عليها دستورياً. أمرين هما:

الأول – أن مواد الدستور ١٩٧١ الحالى البالغة ٢١١ مادة جميعها تتناول قضايا لا تمت لقضية المعلومات بأى صلة، فيما عدا خمس مواد فقط يمكن القول أن لها علاقة بقضية المعلومات بشكل أو بأخرى وهى:

المادة (٤٥): «لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون....».

المادة (٤٧): «حرية الرأى مكفولة، ولكل إنسان التعبير عن رأيه ونشره بالقول أو الكتابة أو التصوير أو غير ذلك من وسائل التعبير فى حدود القانون...».

المادة (٤٨): «حرية الصحافة والطباعة والنشر ووسائل الإعلام مكفولة، .....».

المادة (٦٣): «لكل فرد حق مخاطبة السلطات العامة كتابة وبتوقيعه....».

المادة (٢١٠): «للصحفين حق الحصول على الأنباء والمعلومات طبقاً للأوضاع التى يحددها القانون. ولا سلطان عليهم فى عملهم لغير القانون».

وبدراسة هذه المواد بدقة وعمق نجدها تعالج قضايا الحق فى المعلومات والحق فى حرية تداولها معالجة هامشية منقوصة، فهى إما نتناولها عن بعد أو بطريقة غير مباشرة أو بشكل عرضى، أضافة إلى أن معظمها يتعلق بنشر المعلومات وحماية الخصوصية وحرية التعبير أكثر من الحق فى الحصول عليها من مصادرها وحرية تداولها. بل يمكن القول أنه فيما عدا المادة (٢١٠) المتعلقة بحق الصحفيين فى الحصول على الأنباء والمعلومات لا توجد بين مواد الدستور إشارة واضحة ومباشرة لهذه القضية. وخاصة – كما

هو معلوم أن الحق فى الحصول على المعلومات وحرية تداولها لم يعد حقاً مقصوراً على الصحفيين وحدهم، بل لقد امتد هذا الحق لفئات ومؤسسات وهيئات كثيرة بالمجتمع، سواء أكانت مؤسسات مجتمع مدنىّ أو مجتمع أعمال ومستثمرينّ أو باحثين وأكاديميين أو منظمات ومؤسسات سسياسية... وغير ذلك.

الأمر الثاني: أن التعديلات الدستورية المُضافة إلى الدستور لم تتعامل مع هذه القضية من الأساس - لم تضم التعديلات وقت طرحها ومناقشتها وأقرارها من السلطة التشريعية، أى نص يشير مباشرة لقضية الحق فى الحصول على المعلومات.. والحق فى حرية تداولها، وتركتها على وضعها الدستورى الذى كانت عليه - قبل التعديلات - المنقوص، الذى لا يناسب مقتضيات التنمية الشاملة فى عصر المعلومات.

وتفسير ذلك: أنه طبقاً للطلب الذى تقدم به رئيس الجمهورية لمجلس الشعب ومجلس الشورى بشأن تعديل ٣٤ مادة من الدستور، فإن المواد المطروحة للتعديل[1] لا يوجد من بينها أى مادة من المواد الخمس السابق عرضها، بالإضافة إلى أن التعديلات الدستورية - ذاتها - لم تتضمن إضافة أى مواد تتعلق بهذه القضية، كما هو الحال مع قضية الحفاظ على البيئة. والنتيجة التى تمخض عنها الوضع هى قصر التعديلات الدستورية التى اضيفت لدستور ١٩٧١ الحالى، على ما طلبه رئيس الدولة فقط، ولم تزيد الجهات المعنية بالدراسة والتمحيص - وموائمة الأوضاع فى المجتمع مع متطلبات العصر - عن هذه التعديلات أى نصوص جديدة، وبذلك ظلت

(١) المواد التى طرحت للتعديل ادستورى هى: ١، ٤، ٥ بإضافة فقرة ثالثة، ١٢ الفقرة الأولى، ٢٤، ٣٠، ٣٣، ٣٧، ٥٦، ٧٨ إضافة فقرة ثانية، ٨٢، ٨٤ الفقرة أولى، ٨٥ الفقرة الثانية، ٨٨، ٩٤، ١١٥، ١١٨ الفقرة الأولى، ١٣٣، ١٣٧، ١٣٦ الفقرة الأولى، ١٣٨ إضافة فقرة ثانية، ١٤١، ١٦١ إضافة فقرة ثانية، ١٧٣، ١٧٩ الفصل السادس، ١٨٠ الفقرة الأولى، ١٩٤، ١٩٥، ٢٠٥. (للمزيد يراجع دستور ١٩٧١ الحالى مضاف إليه التعديلات الدستورية ٢٦ مارس ٢٠٠٧ - المطابع الأميرية - القاهرة سنة ٢٠٠٧).

الوضعية الدستورية لحق الحصول على المعلومات وحرية تداولها، كما هى بالدستور من ذى قبل دون أى تغيير أو اضافة.

- **النتائج التي يمكن أن تترتب علي عدم أضافة حق الحصول علي المعلومات الي التعديلات الدستورية[1]:**

لا يمكن الحديث عن النتائج المتوقعة بعيداً عن الأهداف المبتغاه من وراء التعديلات الدستورية، فطبقاً لما تم أعلانه، فإن أحد أهم الأهداف التى تسعى إليها التعديلات هو (تحقيق التلاءم بين نصوص الدستور والأوضاع الاقتصادية والسياسية المعاصرة). وقياساً على هذا الهدف فإن النتائج التى ستترتب على التعديلات الدستورية بصورتها التى تمت، سوف تمضى فى مسارين:

المسار الأول: هو المسار العالمى. حيث سيكون الدستور بعد تعديله غير متلائم مع الأوضاع العالمية الحاصلة فى هذا الشأن. وأهمها روح وبنود الأعلان العالمى الصادر عن القمة العالمية لمجتمع المعلومات، والتى حضر الرئيس/ مبارك بنفسه دورتها الأولى بجنيف عام ٢٠٠٣، ثم شاركت مصر بوفد وزارى فى دورتها الثانية بتونس عام ٢٠٠٥، ووقعت على الوثائق الصادرة فى هذه القمة وشاركت فى صياغتها. وهى وثائق ركزت بشدة على الحق فى الحصول على المعلومات وحرية تداولها(*).

---

(٢) المرجع نفسه.

(*) البند الأول فى إعلان جنيف. تحدث عن الرؤية المشتركة عالميا لمجتمع المعلومات حيث نص على أن: «مجتمع المعلومات يرتكز على الناس ويستطيع كل فرد فيه أن يخلق المعلومات والمعارف، وأن ينفذ إليها وأن يستخدمها ويتقاسمها». والمعنى هنا أن ركيزة مجتمع المعلومات أن يكون الفرد حراً فى أن يولد ويستخدم ويتقاسم المعلومات.

ثم أكد البند الثانى من الإعلان المعنى نفسه مرة أخرى، حيث نص على أن: «يقوم مجتمع المعلومات الذى ننشده على المبادئ المنصوص عليها فى ميثاق الأمم المتحدة، والاعلان العالمى لحقوق الإنسان، وأن يكون قادراً على تحقيق النفاذ الشامل إلى المعلومات واستخدامها فى خلق المعارف وتجميعها ونشرها».

ومن ناحية أخرى لن يأتى الدستور متلائماً مع الأوضاع المعاصرة على ساحة حقوق الإنسان، التى تطورت حالياً لتشمل (حقوق الإنسان فى العصر الرقمى ومجتمع المعلومات). وأولها الحق فى الحصول على المعلومات وحرية تداولها باعتباره جزءاً لا يتجزء من حقوق الإنسان الأساسية التى لا ينبغى التهاون فيها أو غض الطرف عنها.

أما المسار الثاني: فهو المسار الوطنى. وفى هذا الصدد نجد أن الأوضاع الاقتصادية المعاصرة تعنى عملياً التغييرات الاقتصادية العميقة التى يمر بها الاقتصاد العالمى حالياً، وتحوله إلى اقتصاد قائم على المعلومات يتطلب تغييراً فى البيئة القانونية والتشريعية التى تحكم تداول المعلومات، بما يعمل على انسيابها بسهولة ودقة بين مراكز وأطراف ووحدات الجهاز الإدارى والاقتصادى والخدمى للدولة، سواء حكومة أو قطاعا خاصاً، ويوفر للمواطن والمستثمر وصاحب القرار دعماً قوياً من خلال المعلومة الصحيحة فى الوقت المناسب، ويضفى على الاقتصاد قدراً من الشفافية والوضوح، وينفض عنه غبار سنين طويلة من نقص المعلومات وعدم دقتها.

• **المأمول في نطاق الحراك السياسي والتغييرات التشريعية:**

أن يوضع عين الاعتبار وقيد الدراسة والتشريع الحق فى الحصول على المعلومات وحرية تداولها، ضمن قضايا التعديلات الدستورية المرتقبة[1]،

---

(١) شملت التعديلات الدستورية التى تم الاستفتاء عليها فى ٢٦ مارس ٢٠٠٧ عدد ٣٤ مادة، تتضمن تعزيز دور البرلمان فى الرقابة على أعمال الحكومة، وإتاحة وقت أوسع لمناقشة الموازنة العامة للدولة والحساب الختامى لها، وتخفيف اجراءات سحب الثقة من الحكومة، وعدم حل مجلس الشعب أو التقدم بطلب تعديل الدستور، أو إقامة الحكومة فى حالة تولى رئيس مجلس الوزراء المسئولية بديلاً عن رئيس الجمهورية فى حالة وجود مانع مؤقت أو دائم، أو الإدانة، ويدخل ضمن التعديلات التيسير على الأحزاب للترشيح لمنصب رئيس الجمهورية بإعداد شروط دائمة للتوضيح وشروط مؤقتة خلال المرحلة الانتقالية، وتطبيق إجراءات جديدة لضمان نزاهة الانتخابات، والاشراف القضائى عليها، واختيار نظام انتخابى يضمن تمثيلا أوفى للأحزاب، ويسمح للمرأة بمشاركة فعالة فى الحياة السياسية، وتعديل بعض أحكام مجلس الشورى، والحفاظ على البيئة.

بحيث يوضع لها نص مستقل فى مادة بذاتها فى الدستور، باعتبار أن هذا الحق يشمل قضية تعد بحق من القضايا الجديدة ذات الأثر الفعال الحيوى على مستقبل المجتمع - وهو يقف على اعتاب الألفية الثالثة (ألفية المعلوماتية) - أسوة بما تم مع قضية الحفاظ على البيئة التى تم صياغة مادة مستقلة بشأنها[1].

وأحسب أن فكر المساواة دستورياً بين حق الحصول على المعلومات وحرية تداولها، وبين الحفاظ على البيئة، لا ينطوى على أى مبالغة - أو جعل القضية فى حجم أكبر مما تستحق - لأنه إذا كانت قضايا البيئة من القضايا الجديدة على المجتمع، ولم يتناولها الدستور من قبل وتصاغ لها النصوص القانونية للوقوف على حقيقة أمرا وضبط مرتكبيها حماية للمجتمع وتأصيلاً لأمن المواطن وصيانة لحقوقه البيئية، فإن الحق فى المعلومات وحرية تداولها ليست بالقضية الجديدة - المستحدثة - بل هى قضية متعددة الأوجه، عريقة فى جذورها ودائمة ومتطورة وأكثر حيويه لكافة تداولها، ذو أثر فعال فى الحفاظ على البيئة وممتد لحق الإنسان فى بيئة نظيفة.

خلاصة القول:

أنه بالرغم من تلك المحاولات الرائدة والاجتهادات والتفسيرات القيمة التى قدمتها ومازالت تقدمها مختلف المؤتمرات واللقاءات الدولية والعالمية فى مجال حقوق الإنسان المعلوماتية والرقمية، إلا أن هناك مسافة واضحة بين هذه الحقوق وبين حقوق الإنسان المادية من حيث القوة والرسوخ والفهم والاحترام الأمر الذى يقضى معه أن يتكاتف المجتمع الدولى من أجل حماية تلك الحقوق والتوسع فيها حتى يمكن أن تخرج فى صورة اعلان عالمى جديد يضاف للاعلان العالمى لحقوق الإنسان.

---

(1) تضمنت التعديلات الدستورية - التى تم الاستفتاء عليها فى ٢٦ مارس ٢٠٠٧ - المادة (٥٩) وتنص على أن: «حماية البيئة واجب وطنى، وينظم القانون التدابير اللازمة للحفاظ على البيئة الصالحة».

المبحث الثالث
العولمة وعالمية حقوق الإنسان

لقد أمست العولمة تفرض أنظمتها ومفاهيمها على كافة مناحى الحياة [1]، وشملت كافة المستويات والجوانب السياسية والاقتصادية والاجتماعية، بل وتعدت ذلك للنواحى الفكرية والعلمية والاعلامية واستيعاب الحياة الثقافية للأمم. ومن خلال فكرة العولمة Mondialisation Gobalization يمكن فتح الباب لمشاركات إنسانية أوسع وأرحب من حيث هى مبدأ، وهى تعنى الشراكة العالمية حيث يعيش العالم الأن فى قرية صغيرة تربط أجزأها ببعضها البعض بتقنيات معلوماتية وثورات تكنولوجية، حيث تذوب الفوارق وتتوحد المفاهيم ويتم أقتسام المغانم والمغارم.

ومنذ اقرار الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فى العاشر من ديسمبر ١٩٤٨، الذى ينادى بحقوق متساوية لكل أعضاء الأسرة الإنسانية، وتوطيد العلاقات الإنسانية رغم اختلاف الهوية والخصائص بل والثقافات أيضا... وموضوع عالمية حقوق الإنسان فى عالم يضم ثقافات شديدة التنوع، يعد موضوع محورى بالنسبة لمشكلات قانون حقوق الإنسان الدولى الذى يرتبط بشكل مباشر بالعالمية والاقليمية فيما يتعلق بتعزيز حقوق الإنسان وحمايتها. ولا شك فى أن حقوق الإنسان أضحى لها نصيب بارز فى نظام العولمة، فالمجتمع الدولى يترقب ثقافة عالمية الاتساع متجانسة الاطراف فى طريقها للنمو والازدهار، حيث يربط البعض بين التأثير الثقافى المتجانس للعولمة وتدعيم وتعزيز عالمية حقوق الإنسان من خلال عمل تدريجى لتبنى قيم وأنماط سلوكية عامة.

---

(١) أول من ابتكر مصطلح (العولمة) هو العالم الكندى [ماك لوهان] أستاذ علم اجتماع الاعلاميات فى جامعة تورنتو، عندما قدم مفهوم (القرية الكونية)، ثم تبنى هذا المصطلح (زبيغنو بريجنسكى) الذى أصبح فيما بعد مستشار للأئيس الأمريكى (جيمى كارتر) فى الفترة من ١٩٧٧-١٩٨٠.

لذلك فإنه من الأهمية التعرض بشئ من التفصيل لماهية العولمة من خلال تعريف العولمة وبيان سماتها ثم بيان ثقافة العولمة، وماهية الشئ هى تعريفه وذكر ما يعنيه وما يشتمل عليه من جوانب، وما يترتب عليه من آثار.

أولاً: تعريف العولمة:

ليس من شك فى أن مفهوم العولمة قد آثار جدلاً واسعاً متشعباً بين الباحثين، وتشكل من ذلك تيارات مختلفة، ومذاهب متعددة حول مفهوم العولمة.

ولعل السبب فى هذا التفاوت والتباين هو اختلاف المرجعيات التى ينتمى إليها هؤلاء الباحثون، وهذا التشعب والتفاوت المذكور دعا أحد الباحثين إلى الخروج بنتيجة مفادها: «إن تعريف العولمة هو أمر شائك وتوجد صعوبات كبرى فى الاتفاق على مثل هذا التعريف، أو القبول بتعريف واحد محدد لهذه الظاهرة التاريخية التى مازالت فى حالة سيولة.

كما أن المعطيات تشير إلى أنه لا ينبغى الاعتقاد، أو الاقتناع بتعريف واحد لظاهرة تاريخية جديدة وغير مستقرة ومتعددة المسارات ومليئة بكل الاحتمالات كالعولمة، ولا يمكن حصر وتحديد العولمة فى تعريف واحد مهما اتصف هذا التعريف بالشمول والدقة، بل أنه من الطبيعى أن يتفاوت فهم الأفراد للعولمة ومضامينها المختلفة» [1].

[أ] العولمة لغة:

- العولمة هى الترجمة الحرفية لكلمة (Globalization) وهذه الكلمة تعنى إعطاء الشئ صفة العالمية، والخروج به من نطاق المحلية أو الاقليمية، وأصل هذه الكلمة بالإنجليزية (Globe) وتعنى كرة، كرة أرضية أو كرة جغرافية أو أى جسم يشكل كروى، وهى مشتقة من اللاتينية (Globus)، والأشتقاق الإنجليز لكلمة (Globalization) هو من كلمة (Globe) وتعنى

---

(١) عبدالخالق عبد الله – مقالة (العولمة – جذورها وفروعها وكيفية التعامل معها) – مجلة عالم الفكر – الكويت – عدد أكتوبر وديسمبر ١٩٩٩ – العدد الثانى – ص ٥٠.

كرة أو كرة أرضية أو جغرافية [1]، كما يعنى لفظ (Globe) العالم The World، وفيها عبارة The global village أى القرية العالمية أو الكونية (بمعنى أن دول العالم عندما تصبح وثيقة الارتباط بعضها ببعض من خلال وسائل الأتصال الحديثة فإنها تصبح معتمدة على بعضها اقتصاديا وسياسياً واجتماعيا وثقافياً، ولفظ (Globlly) يعنى على نحو عالمى، ولفظ (Gobalist) بمعنى عولمى أى شخص منتمى للعولمة أو مؤمن بالعولمة، ولفظ (Globalism) يعنى العملية التى من خلالها يحدث تفاعل بين الأسواق والثقافات على مستوى ا لعالم [2].

- وكلمة العولمة فى اللغة العربية هى مصدر للفعل عولم المشتق من كلمة عالم[3]، ويتصل بها فعل عولم على وزن فوعلة [4].

وأيضاً ربما تكون أقرب إلى كلمة العول – بسكون الواو – مصدر عال، وزيدت الميم والهاء للنسب، فيقال عولمة، ومما يساعد على ايراد هذا المعنى أن كلمة العول إما مأخوذة من عال الرجل اليتيم – كفله – وكأن الدول الغربية فى ظل العولمة هى كفيل الدول النامية، لذلك بسطت نفوذها الاقتصادى والثقافى عليها، أو أنها مأخوذة من الجور والظلم، يقال عال الرجل عولا أى جار وظلم، والعولمة فى مفهومها الاقتصادى هى الهيمنة على السوق العالمى، وإخضاع دول لأخرى [5].

---

(١) دكتور/ إبراهيم عبد الهادى المليجى، د/ محمد محمود المهدى – العولمة وأثرها فى التخطيط الاجتماعى – المكتب الجامعى الحديث – الاسكندرية – سنة ٢٠٠٥ – ص ١٣.

(٢) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – الجوانب الموضوعية والإجرائية لجرائم المعلوماتية – القاهرة – دار النهضة العربية – ط أولى – سنة ٢٠٠٣ – هامش ص ٢٦.

(٣) دكتور/ محمد حسن الجبل – لغة القرآن الكريم فى عصر العولمة – الدار المصرية – الإسكندرية – سنة ٢٠٠٠ – ص ٢١٩.

(٤) دكتور/ موسى الضرير – العولمة – مفهومها.. بعض ملامحها – مقال ضمن مجلة معلومات دولية – العدد (٥٨) مركز المعلومات القومى – سوريا – سنة ١٩٩٨ – ص ٦.

(٥) دكتور/ عبد الهادى محمد زارع – توظيف الاعلام لنقل الخطاب الشرعى اصحيح فى ظل العولمة – (بحث ضمن اعمال مؤتمر العولمة وموقف الفكر الإسلامى منها – كلية الدراسات الإسلامية والعربية للبنات بالإسكندرية) الفترة من ٢٩:٣٠/١١/١٩٩٩ – ص ٩٤.

- وقد كانت أول صياغة لكلمة العولمة فى اللغة الإنجليزية فى معجم (Webster's) حيث يعرف الكلمة بأنها: To Globalize; To make, global Esp to make world in scope or application وهذا يعنى إكساب الشئ طابع العالمية، وبخاصة جعل نطاق الشئ أو تطبيقه عالمياً[1]، ومن ثم فإن الدعوة الى العولمة بهذا المعنى إذا صدرت من بلد أو جماعة، فإنها تعنى تعميم نمط من الأنماط التى تخص ذلك البلد أو تلك الجماعة وجعله يشمل الجميع (أى العالم كله)، الخروج من الحيز الاقليمى إلى نطاق العالمية.

- وتعطى المعاجم الفرنسية للكلمة هذا المعنى نفسه تقريبا، فالعولمة (Mondialistion) هى أن يصبح الشئ عالمياً (Modialiser)، أى نقله من المحدود المراقب إلى اللامحدود الذى ينأى عن كل مراقبه، والمحدود هنا هو أساساً الدولة القومية التى تتميز بحدود جغرافية، ومراقبة صارمة للوارد من الخارج (منتج - سلعة - فكر - ثقافة)، أما اللامحدود فالمقصود به (العالم) أى الكرة الأرضية(*).

- ولقد تعرض بعض العلماء للعولمة فذهب رونيه فاليت R. Valette إلى أن العولمة عبارة عن مسلسل تكثيف لتيارات الأفراد والسلع والخدمات والتقنية وانتشارها -بموازاة مع ذلك - تشمل الكرة الأرضية بكاملها، كما يعترف بأن المبادلات الدولية قديمة جداً، إلا أن تكاثفها وكثافتها وتنوعها وشيوعها الواسع، قد أدت إلى ظهور كلمة جديدة لتمييز هذا المسلسل هى كلمة العولمة[2].

---

(1) دكتور/ عباس محمد حسن سليمان وآخر، المرجع السابق - ص ٢٧١، وأيضاً يراجع: دكتور/ إبراهيم عبد الهادى المليجى وآخر - المرجع السابق - ص ١٤.

(*) فالعولمة أذن تتضمن معنى إلغاء حدود الدولة القومية فى مجال (الاقتصادى - السياسى) وترك الأمور تتحرك ى هذا المجال عبر العالم داخل فضاء يشمل الكرة الأرضية جميعها، د/ محمد عابد - قضايا فى الفكر المعاصر - مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت - ط ١ - سنة ١٩٩٧، ص ١٣٦.

(2) يحيى اليحياوى - العولمة - أية عولمة؟ أفريقيا الشرق، المغرب، بيروت، سنة ١٩٩٩، ص١٩.

أما ريكاردو بتريلا R. Petrella فيحدد العولمة بأنها مجموعة المسلسلات التى تمكن من انتاج وتوزيع واستهلاك سلع وخدمات، من أجل أسواق عالمية منظمة (أو ستنظم) بمعايير ومقايس عالمية [١].

وعلى الرغم من أن العولمة - بحسب دلالتها الاشتقاقية فى اللغات الأجنبية بالذات [٢] - لها جذور اقتصادية وعواقب سياسية، إلا أنها قد تجاوزت دائرة الاقتصاد بوصفها ظاهرة كلية متضافرة الآليات ومتعددة الأبعاد، وشمولية التأثير، فالعولمة الآن نظام عالمى، يشمل مجال الاقتصاد والاتصال، كما يشمل أيضا السياسة والاجتماع والمعرفة والثقافه [٣].

[ب] العولمة إصطلاحاً:

ليس من السهولة بمكان أن يتقبل الجميع مفهوما واحداً للعولمة دون الكثير من الاعتراضات عليه، إذا أن الظواهر الكبرى - كالعولمة - غالباً ما توصف أكثر مما تعرف، فالعولمة مفهوم مراوغ، ومتعدد الدلالات ومختلف المعانى، وعمومية استخدام المصطلح تجعل من الصعب إيجاد مفهوم خاص له يتمتع بالقبول الجماهيرى شائع الاستخدام والاستعمال، وبالتالى فإن النظرة الذاتية لهذا المفهوم المراوغ لا يجب أن تقتصر على كينونة المصطلح واعتبارها كينونة ذاتية مغلقة، بل يجب أن تتجه إلى طبيعة المصطلح وانفتاحة [٤].

كما أنه يضاف إلى ذلك حداثة المصطلح وعدم رسوخ أركانه، مما يجعل من مفهومه أمراً بالغ الغموض، حتى أنه يمكن القول ان صياغة تعريف دقيق للعولمة تبدو مسألة شاقة نظراً إلى تعدد تعريفاتها، والتى تتأثر أساسا بانحيازات الباحثين الايديولوجية، واتجاهاتهم إزاء العولمة رفضاً أو قبولاً [٥].

---

(١) المرجع نفسه - ص ٢٠.

(٢) دكتور/ عباس محمد حسين سليمان وآخر، المرجع السابق - ص ٢٧٤.

(٣) يراجع فى ذلك:

- Robentson, r." Globalization, London, sage, 1992, pp. 8-114.

(٤) محسن أحمد الخضيرى - العولمة.. مقدمة فى الفكر واقتصاد وادارة عصر اللا دولة - مجموعة النيل العربية - القاهرة - طبعة أولى - سنة ٢٠٠٠ - ص ١٥.

(٥) السيد ياسين - العرب والعولمة - بحوث ومناقشات الندوة الفكرية - مركز دراسات الوحدة العربية - ط ٢ - بيروت، سنة ١٩٩٨، ص ٢٥.

ونخلص بذلك إلى أن العولمة قد اخلت بسلبياتها وإيجابياتها مكانة واضحة لدى العديد من الباحثين والدراسين فى مختلف الميادين، لمعرفة أبعاد هذا المصطلح وما يشمله من ظاهرة، فقد اختلفت الآراء حولها فمن الباحثين من يرى أن العولمة ليست موضوع جديد بل أنها ظاهرة مستمرة منذ فجر التاريخ، وإن اختلفت أهدافها ومسمياتها وأدواتها، بينما يرى فريق آخر من الباحثين أن بداية استخدام مصطلح العولمة يرجع إلى فترة السبعنيات من القرن الماضى ١٩٧٠، عند صدور كتابين الأول لماك لوهان بعنوان [حرب وسلام فى القرية الكونية]، والثانى ليو يجنيسكى بعنوان [أمريكا والعصر الألكترونى] (١).

وكما اختلف الباحثون فى معرفة أبعاد كلمة العولمة، اختلفوا فى المعنى الاصطلاحى لكلمة العولمة، فذهب البعض إلى أن «العولمة هى الدخول بسبب تطور الثورة المعلوماتية والتقنية والاقتصادية معاً فى طور من التطور الحضارى، يصبح فيه مصير الإنسان موحداً ونازى للتوحد». أو هى «القوى التى لا يمكن السيطرة عليها للأسواق الدولية والشركات متعددة الجنسية». أو هى «العملية التى من خلالها تصبح شعوب العالم متصلة ببعضها فى كل أوجه حياتها ثقافياً واقتصادياً وسياسياً وبيئياً» (٢).

ونظراً لعدم اتفاق الباحثين على تعريف موحد للعولمة فقد اتجه الكثير من دارسيها إلى تحديد سماتها الرئيسية والتى تم حصرها فى ثلاثة (٣):

(١) دكتور/ حسن محمد حسان – التربية وقضايا المجتمع المعاصر – دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية – سنة ٢٠٠٦ – ص ٦.

(٢) دكتور/ هلالى عبد الله أحمد – الجوانب الموضوعية والإجرائية لجرائم المعلوماتية – مرجع سابق – ص ٢٦.

(٣) للمزيد بشأن الجوانب المختلفة للعولمة يراجع بالأنجليزية:

- Singer (Peter): "One World: The Ethics of Globalization Yale Univ" Pr, October 2002.
- Held (David), MC Grew (Anthony): "Globalism / anti - globalism", Polity pr., November 2002.
- Berger (Peterl.), Huntington (Samuel P.): "Many globalizations: diversity in the contemporary world". Oxford university press, June 2002.

-/-

أولها: أن نطاقها الجغرافى يشمل كل أجزاء المعمورة، وأن محتواها التطبيقى يستوعب كل النشاطات والعمليات والأحداث الاقتصادية والثقافية والسياسية والاتصالية التى تغطى سائر أنحاء الكرة الأرضية.

ثانيها: كثافة التفاعل والتأثير والتأثر بين شتى أرجاء العالم، حيث يوجد عدد ضخم ومتشابك من الأطراف والعلاقات والارتباطات التى تؤثر على بعضها البعض.

ثالثها: الاتجاه التدريجى للبشر فى شتى أنحاء المعمورة نحو المزيد من التشابه فى النشاطات والمؤسسات، بل وفى القيم والذوق العام وأسلوب الحياة اليومية.

فالعولمة تسعى إلى تذويب الفواصل والحدود بحيث يصبح الاقتصاد العالمى سوقاً مفتوحة بلا حدود، والثقافة الإنسانية تنفتح على بعضها البعض، وتطور عدداً من قضايا الإنسانية المشتركة بحيث تصبح تدريجياً ثقافة عالمية بلا حدود، حتى الشئون السياسية التى مثلت دوماً حدوداً وحصوناً منيعة، يتنبأ البعض أن سطوتها سوف تتراجع مع توسع العولمة ليصبح العالم أرضا بلا حدود.

وتعتمد العولمة في ذلك علي نوعين من المؤسسات هما:

الأول: منظمة التجارة العالمية (W.T.O) World Trade organization وهى أحدى الركائز الأساسية فى نظام العولمة والتى تمارس دوراً رئيسياً فى

وراجع باللغة الفرنسية:

- Thwaites (James D.): "Mondialsation: Origines, Developpement et Effets", Pr. De L'université Laval, 2000.
- Elbaz (Mikhael): "Mondialisation. Citoyennete et multicuralisme", pr, De L'univesite laval, 2000.
- Sertati (Claude): "Mondialisation armée: Le desequilibre de La terreur", Textuel, 2001.

تحقيقها، وتحويل الاقتصاديات المحلية المغلقة على ذاتها إلى اقتصاديات مفتوحة، مدمجة فعلياً فى الاقتصاد العالمى (*).

الثاني: شبكة الانترنت والتى تعد المنبر الرئيسى للعولمة، حيث وفرت سرعة الوصول إلى المعلومة وسرعة انتشارها، وخلقت أنماطاً من التفاعل العلمى لم تكن ممكنة من قبل.

وإذا كانت العولمة تسعى إلى التحرر من كافة القيود التى تحد من قدرات البشر، والتحرر من الصراعات التى فرضتها السياسية، والتحرر من سيطرة الدولة على الاقتصاد والمعلومات، بل والتحرر من التعصب والتحيز ضد أى من بنى البشر على أساس الإنتماء لبلد أو لدين أو ثقافة أو طبقة اجتماعية – كما تسعى العولمة إلى تجانس قوانين الملكية الفكرية Harmonization of intellectual property laws بين الدول من خلال المزيد من القيود عليها. بيد أنه رغم هذه الايجابيات فإن الحركة المضادة للعولمة The Anti-globalization movement، ترى على العكس من ذلك أنها ضارة سواء بالنسبة للبيئة أو حقوق العمال أو القيم الإنسانية والروحية، وسواء بالنسبة للأنتماء والهوية والسيادة الوطنية والقومية (١).

ثانياً: سمات العولمة:

يرى جانب من الباحثين ان العصر القادم وهو عصر العولمة، سيتسم بسمات عدة، ابرزها ثلاث سمات تتعلق بجوانب إنسانية (٢) هى:

١- **العلم الغزير:** حيث تعدد مصادر المعرفة أكثر مما هى عليه الأن فلن تكون المدرسة أو وسائل الاعلام أو الكتب وحدها مصدراً للمعرفة، بل ستصبح

(*) فى عام ١٩٩٥ حلت منظمة التجارة العالمية محل اتفاقية الجاتب التى أنشئت عام ١٩٨٤ من أجل أزالة الحواجز غير الجمركية أمام تبادل السلع والخدمات فيما بين الدول، وكلمة الجات هى الأحرف الإنجليزية الأولى للاتفاقية العامة للتجارة والتعريفة الجمركية، وتعد منظمة التجارة العالمية هى المسئولة الأولى عن الآدارة والاشراف على تنفيذ اتفاقيات تحرير التجارة بين الدول.

(١) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – الجوانب الموضوعية – مرجع سابق – هامش ص ٢٧.

(٢) دكتور/ إبراهيم عبد الهادى المليجى وآخر – مرجع سابق – ص ١٥.

إلى جانبها مصادر أخرى أكثر اتساعاً وشمولاً، فباستطاعة الإنسان أن يحمل مكتبة كاملة فى جيبه من خلال الاقراص المبرمجة (CD) كما ان المعرفة لن تقتصر على التخصص، وسيصبح تعدد اللغات أداة العصر للمعرفة، وسيكون إلى جانب اللغة (الام) لغات أخرى.

٢- السمة الأخرى فهي توفير المهنية العالية، فالمهارات المهنية يجب أن تكون ذات مستوى متقدم فى الأداة، لأنها ستتعامل مع أجهزة وتقنية عالية تتطلب تعليماً وتأهيلاً وتدريباً عالياً، حيث سيقضى الإنسان ربع وقته تقريباً يتعلم كيف يتعامل مع ذلك التقدم العلمى والاستفادة منه.

٣- أما السمة الثالثة من سمات عصر العولمة فهي المرونة والتنوع، وهى سمة ليست مقتصرة على مرونة المادة بل تمتد إلى مرونة الموقف والفكر وتنوعهما، وهذه أخطر القضايا التى تواجه الأمة، حيث يمكن أن تضيع هويتنا الثقافية أو حقوقنا السياسية تحت هذه المظلة [١].

ثالثاً: ثقافة العولمة:

هى ثقافة أحادية القطب تنطوى على معلومات كونية، غايتها إرساء أسس معلوماتية وتقنية لنوع جديد من المجتمعات الإنسانية يدعى بـ (مجتمع المعلومات) (*)، يتضمن نمطاً حضارياً احادياً، وفكراً تنموياً احادياً، وتنظما

---

(١) سعيد حارب – الثقافة والعولمة – دار الكتاب الجامعى – العين طبعة أولى – سنة ٢٠٠٠، ص ١٧، ١٨.

(*) أطلق المفكر ألفين توفلر على الموجة الثالثة Third wave فى التطور مرحلة المجتمع المعلوماتى، وذلك على أساس أن الموجه الأولى هى معرفة الإنسان للزراعة، والموجة الثانية هى الثورة الصناعية والمنوجة الثالثة هى مرحلة ما بعد الثورة الصناعية أو ما بعد التصنيع، حيث كثرت النعوت والأوصاف التى أضفاها العلماء والمفكرون على المرحلة الحالية التى يمر بها المجتمع الإنسان منذ أصطدامه بما يسمى بالموجة الثالثة. وبشأن المجتمع المعلوماتى يوضح المعنى العالم الاجتماعى الشهير دانيا بل Daniel Bell فى كتابه: (قدوم مجتمع ما بعد الصناعى (The Coming of Post-industrial society) بقوله: إن تكنولوجيا المعلومات هى وقود الثورة الصناعية الثالثة، وإن المعلومات فى حد ذاتها تعد هى المادة الخام الإساسية للإنتاج، والتى يعتمد المجتمع على إنتاجها والاستفادة مدها، وإن كل أولئك قد أحدث تحولاً جذرياً فى مفهوم العمالة الصناعية القديمة التى تعين عليها أن تنسحب لتفسح المكان لوافد جديد يتمثل فى العمالة التى بمقدورها التعامل مع صناعة المعلومات، وبالتالى

-/-

إجتماعياً آحاديا، وطريقا أوحد فى التعامل الدولى، يتضمن المعرفة التقنية والمعلوماتية القائمة على اعمال تشغيل العقل بمعناه الحسابى، والعلم الحديث تنقى فى جوهره أى خاضع لما تقضيه التقنية بالدرجة الأساسية، أى الكم منهجاً والتحكم والسيطرة غاية.

رابعاً: أبعاد العولمة وثقافة حقوق الإنسان:

لا شك فى أن العدل هو أساس الملك، والعدل والأمن للمجتمع وبنيه ليس كلمات وشعارات ونداءات يتشدق بها المبطلون ويزيد بها المتحدثون خطابهم، لكنها معانى ومفاهيم تشكل منهج لحياة أمة، ترسم أنظمة وتقيم أسس ويترتب

-- أصبح التهافت لوافد جديد يتمثل فى العمالة التى بمقدرورها التعامل مع صناعة المعلومات، وبالتالى أصبح التهافت على من يجيد فيه التعامل مع التقنيات المستخدمة فى صناعة المعرفة وإدارتها، وكذلك الذين يقومون بعملية تنظير هذه المعرفة.

لمزيد من الاستفاضة يراجع مؤلف دانيال بل:

- Bell (Daniel): "The coming of Post-industrial society - Aventure in social Forea Sting" Basic Books, New York. 1973.

وجدير بالذكر أن تسمية مرحلة المجتمع المعلومات التى أطلقها الفين توفلر هى التسمية التى أخذت بها توصية لجنة وزراء الدول الأعضاء فى مجلس أوروبا بخصوص مشاكل قانون الإجراءات الجنائية المتعلقة بكتولوجيا المعلومات، فى ١١ سبتمبر سنة ١٩٩٥، حيث ورد فى صدر هذه التوصية،.

«.... إن التطور فى نظم المعلومات الإليكتونية سوف يعجل بتحول المجتمع التقليدى إلى مجتمع معلوماتى من خلال إيجاد فضاء جديد لتلك أنواع الاتصالات والعلاقات». يراجع فى ذلك:

- Recommendation no. R (95) 13, of the committée of ministers to member states concerning problems of criminal procedural law, connected with intormation technology. (Adopted by the connittee of ministers on II September 1995 at the 543 re meeting of the ministers deputies).

مشار إلى ما سبق لدى دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – الجوانب الموضوعية.... مرجع سابق – ص ١١. ويراجع بشأن المجتمع المعلوماتى:

ألفين توفلر – الموجة الثالثة – ترحمة فادى غصون – بيروت – دار الروح – سنة ١٩٨٥، (وعود المستقبل) – ترحية فادى غصون – بيروت – دار الروح – سنة ١٩٨٦، (صدمة المستقبل المتغيرات فى عالم الغد) – ترحية محمد على ناصف – القاهرة نهضة مصر – ط ٢ – ١٩٩٠.

عليها نتائج تدور وجوداً وعدماً مع عدالة السلطة الحاكمة وسيرها لأمور الوطن المحكوم، أو أهدارها لأسس النظام وظلم مواطنيها وإنكسارهم أمامها.

وقد ثبت بالحجة والبرهان أن الصلة وثيقة بين نظام الحكم الديمقواطى الهادف إلى تنمية المجتمع وتطوير دعائمه، وبين احترام حقوق مواطنى هذا المجتمع وحمايتها من كافة أشكال الاعتداء والانتهاك، كما أن العلاقة وثيقة بين انتهاك حقوق الإنسان وتقيد حريته فى أى مجتمع وبين فساد السلطة واستبداد الحكم الرامى إلى افشاء مظاهر الجهل والفقر والمرض، فى أطار ديكتاتورى يهدف إلى تدهور مؤسسات الدولة وتخلف مجتمعها وانهيار آليته ودعائمه، لأنه نظام يبغى الحكم والسيادة دون معقب أو معارض أو رقيب.

وحقوق الإنسان لا يبحث عنها فى واقع حياة البشر، ولكن فى الكيفية التى يجب أن يعيشوا بها [1]، لأنها تنبع من الكرامة المتأصلة فى الشخصية الإنسانية. ويحضرنها قول مأثور لأستاذنا الدكتور/ على البارودى يربط فيه بين العبودية وأعمال العقل من فكر وابتكار وابداع:

«إن العبيد هم وحدهم القادرون على حمل الأحجار، يحملونها لمن يبنى، ويحملونها لمن يهدم، فإذا قيل لهم ابتكروا.. أبدعوا، تساءلوا عن الإبداع والإبتكار كيف يكون ؟!» [2].

لذا كان اهتمام المجتمع الدولى بحقوق الإنسان وحمايتها وصيناتها من الأنتهاك، من المطالب الإنسانية التى طالما نادى بها المفكرون والمثقفون على مدار التكتلات الدولية المتتالية، والاتفاقيات الملزمة بين الدول (*).

---

(1) جاك دونللى – حقوق الإنسان العالمية بين النظرية والتطبيق – ترجمة مبارك على عثمان – القاهرة – المكتبة الأكاديمية – سنة ١٩٩٨ – ص ٢٩.

(2) مشار إليه لدى: دكتور/ خيرى أحمد الكباش – مرجع سابق – ص ٨.

(*) من الأهمية العمل على نشر قواعد حقوق الإنسان ومدارستها وتفعيلها، وذلك تعميقاً للوعى بها وخلقاً لرأى عام مؤيد لها ومدافع عن إحترامها على صعيد العلاقات الإنسانية فى العالم بصفة عامة والوطن العربى بصفة خاصة، وفى نطاق المجتمع المصرى بشكل أكثر خصوصية.

إذا أن الأغلب الأعم من الدول العربية قد صدقت على المعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان ونشرتها بالطريق الرسمى وصارت نافذة فى نظمها القانونية، إلا أن شعوب هذه الدول وأفردها يكادوا لا يعلمون من أمر هذه المعاهدات شيئاً، وربما أنهم لا يفقهون حديثها.

ومع التصديق الكامل – دولياً واقليمياً – بأن حقوق الإنسان وحرياته ليست منحه من أحد، ولكنها متأصله فى جنسة الإنسانى ونابعة من مكنوناته الإنسانية، فالله – جل وعلا – خلق الإنسان وكرمه، فلا يجوز ولا يقبل أن يهدد مخلوق حقوق مخلوق مثله. ورغم ذلك فإنه من الأمور المستغربه والجيبة.

أن يكون الإنسان ذاته – وهو هدف الحماية لحقوقه وحرياته – هو مصدراً لأنتهاك حقوقه وانتقاص حرياته. وتعليل ذلك قد يعول على الجهل بهذه الحقوق وماهيتها وأنواعها، ثم مصادر حمايتها وصيانتها والوسائل التى تكفل تحقيق هذه الحماية والضمانات التى تحول دون انتهاك السلطة لها، وقد يكون سبب ذلك التقاعس والأعمال – السلبية – عن أداء واجب المرء بصورته الصحيحة تجاه مجتمعه ووطنه، وبالتالى يفقد الإنسان الكثير من الحقوق بالسلب وبيده. لذلك كان من الأهمية نشر ثقافة حقوق الإنسان بين لأفراد والمجتمعات والشعوب، ولا شك أن دور هام سوف تؤديه أنظمة العولمة فى نشر ثقافة حقوق الإنسان وحرياته بين الشعوب والمجتمعات.

وقد جاء إعلان فيينا الذى صدر عن المؤتمر العالمى الذى عقد سنة ١٩٩٣ ليؤكد على عالمية حقوق الإنسان، وأكدت نتائج المؤتمر أنه مع نهاية القرن العشرين لن يمكن رؤية حقوق الإنسان (كمنتج غربى)، بل ستكون ناتجة من المجتمع الدولى وتخصه بأكمله، فهى الأن تراث عام للبشرية كلها(*).

(*) أعاد الإعلان فى فقرته رقم (أ) التأكيد على الإلتزام المقدس لكل الدول للوفاء بتعهداتها لتقوى الاحترام الدولى العام والدعاية والحماية لكل حقوق الإنسان والحريات الاساسية ككل وشدد على أن الطبيعة الدولية لهذه الحقوق والحريات ليست موضع مساءلة.

ويشار إلى مسألة الخصائص المميزة القومية والاقليمية فى الفقرة الخامسة والتى تنص على أن:

«كل حقوق الإنسان هى دولية، ولا يمكن تجزئتها ويتوقف كل منها على الأخر والعلاقة بينها متبادلة».

(دكتور/ محمود متولى – مرجع سابق – ص ١٠٤).

خامساً: ظواهر عالمية معاصرة تؤثر في حقوق الإنسان:

عندما يدلو الباحث بدلوه فى موضوع مثل حقوق الإنسان يتعدى الأقليمية وينطلق فى الآفاق نحو العالمية ماراً بالقومية التى ينتمى إليها، فإنه يتعين إعتبار التطورات الحادثة على الساحة الدولية وأثرها على القضايا المشتركة وعلاقة ذلك بالعولمة التى لا شك لها دور ملموس فى تحريك الإحداث.

وقد ذهب رأى – نؤيده – إلى أن السياق Conteti الذى تجرى فيه مناقشة حقوق الإنسان، بعد عام واحد من الاحتفال بالعيد الخمسينى للإعلان العالمى سياق تظهر فيه عناصر تعد مدخلاً منطقاً وضرورياً للأبحاث المتعلقة بحقوق الإنسان[1]:-

التوجه المطرد، والمتسارع، نحو العولمة Globaliztion، وهو توجه من شأنه أن يضع الثقافات واتباعها وجهاً لوجه، في تواصل تاريخي حتمي وغير مسبوق. العولمة يمكن أن تأخذ سبيلها فى الميادين الاقتصادية والسياسية بقليل من المشاكل والصعوبات.. أما فى المجال الثقافى فإن الأمر يغدو أكثر صعوبة وأشد تعقيداً.. وقد لا يحقق فى النهاية أكثر من تحريك حوار ثقافى يتم فيه تفهم الآخر واستيعاد خصوصية موقفه، والإحساس بضرورة لإيجاد صيغة تعايش مناسبة Modus vivendi بين تلك الثقافات مع بقائها منعزلة ومنحازة داخل «حوزة ثقافية» خاصة بها، ولكنه قد يعنى كذلك تعجيل السعى نحو إيجاد نوع من العالمية Universality لبعض العناصر المشتركة بين هذه الثقافات، وهو ما دعا إليه أمثال هانزكول حين نادى بأخلاقيات عالمية لمجتمع متعولم Global ethics for a global society وما نادى به كذلك إيميتاى إتيزيونى من جامعة جورجى تاون فى كتابة القاعدة الذهبية The golden Rule وهو عين ما يدعو إليه كثير من الباحثين المسلمين حين يؤكدون وجود عناصر مشتركة عديدة بين الثقافة الإسلامية والثقافة الغربية

---

(١) رأى الاستاذ الدكتور/ أحمد كمال أبو المجد، مشار إليه لدى: دكتور/ خيرى أحمد الكباش – مرجع سابق – ص ١٧٢ وما بعدها.

بغض النظر عن اختلاف المداخل التاريخية، وتباين مصدر المنطلقات الأساسية.. إذ ليس اختلاف المصدر مؤدياً بالضرورة إلى اختلاف المضامين وتناقضها واستحالة التوفيق بينها.. وهذه حقيقة يعرفها عن خبرة ويقين المشتغلون بالدراسات المقارنة وخصوصاً الخبراء المتخصصون فى «القانون المقارن» فكم من حلول عملية متماثلة أو على الأقل متشابهة أعظم التشابه توصلت إليها الشرائع اللاتينية والأنجلو سكسونية والشريعة الإسلامية رغم اختلاف النشأة والمسار التاريخى لكل منها، واختلاف مصدر المنطلقات الأساسية بين النظامين الغربيين (اللاتينى والأنجلو سكسونى) من ناحية، والشريعة الإسلامية ذات المصدر الإلهى الموحى به من ناحية أخرى.

- نشهد ظاهرة حديثة نسبياً وإن لم تكن غريبة علي تاريخ العلاقات بين الشعوب، وهي ظاهرة تسييس الجهود الدولية لحماية حقوق الإنسان.. نتيجة إنفراد قوة سياسية واحدة بقيادة العالم داخل المنظمات الدولية وخارجها ولا أريد أن أتوقف طويلاً عند هذه الظاهرة أو محاولة رصد مظاهرها وتحليل آثارها.... وإنما حسبى أن أشير إلى أن زيادة هيمنة قوة سياسية واقتصادية واحدة فى المجال الدولى قد سهل عملية تدويل حقوق الإنسان – من ناحية – حين عجل بانهيار الحدود التقليدية بين ما هو «محلى وداخلى» وما هو «دولى» يدخل فى نطاق التدخل الشرعى لمؤسسات المجتمع الدولى.. ذلك فى ذاته – ومن زاوية حماية حقوق الإنسان – خير وتقدم.

- ولكن تسيس هذه الظاهرة في ظل الخلل القائم في النظام الدولي المعاصر من شأنه أن يجعل التدويل تدويلاً مشبوهاً وغير أصيل – Psudo internation-alisation – وأن يصوره فى نظر الآخرين على أنه صورة من صور التدخل غير المشروع لفرض رؤية ثقافية خاصة أو لخدمة مصالح سياسية واقتصادية لدولة معينة على حساب غيرها، ولقد أدى هذا إلى أن صار المجتمع الدولى، وصارت القوى السياسية صاحبة التأثير الأكبر فى الحياة الدولية تتعامل مع حقوق الإنسان تعاملاً منحازاً تكيل فيه بأكثر من كيل واحد وأنه كثيراً ما **تتخذ حماية حقوق الإنسان ذريعة للتدخل في المجالات الداخلية للدول سعياً لتحقيق أهداف لا صلة لها بتلك الحقوق**. خصوصاً حين يجعل من رؤية

إحدى الثقافات معياراً يزن به ما يجرى داخل مجتمعات تخالف القوى المتداخلة فى رؤيتها الثقافية ومنظوماتها الأخلاقية والقانونية.

- أن الاستقراء والتحليل العلمي المحايد لحالة حقوق الإنسان فى العالم يكشف عن مفارقات تتجاوز حدود الثقافات، بين الموقف المعلن عن تلك الحقوق والمعبر عنه عادة في نصوص دستورية وقانونية ومواثيق وإعلانات سياسية وبين الموقف الحقيقي المتمثل في القدر المتاح من تلك الحقوق والنطاق المأذون به لممارستها.. ومدي الحماية الفعلية التي تمتع بها تلك الممارسة. وهذه المفارقة بين الموقف المعلن والحقيقة الاجتماعية المعاشة.. ظاهرة إنسانية عامة نجدها فى الغرب كما نجدها فى الشرق.. ونرى مظاهرها فى ظل الحضارات الدينية مثل الحضارة الإسلامية.. كما نرى تلك المظاهر فى ظل الثقافات العلمانية التى لا يقيد حركتها التزام دينى بنصوص مقدسة.. ومن ثم لا يجوز أن تقلقنا المفارقات الكبيرة التي نراها في مجتمعات مسلمة معاصرة بين الموقف المعلن عن حقوق الإنسان.. وبين الحقيقة المعاشة التي تحدد «حالة» تلك الحقوق والحريات في تلك المجتمعات، ولنتذكر فوق ذلك. بل قبل ذلك أنه ليس بالدين وحده يحيا الناس، وأن الإسلام ليس المؤثر الوحيد فى حياة المسلمين، فهم بشر كسائر البشر، يخضعون للنواميس الكونية والاجتماعية، ويتفاعلون تأثيراً وتأثراً مع الظواهر السياسية والاجتماعية والاقتصادية والبيئية.. ومن ثم فقد تكون «حالة» حقوق الإنسان في بعض تلك المجتمعات نتاج أسباب وعوامل لا تتصل بالإسلام ولا دخل له في شأنها.

هذه، هى المقدمات الضرورية التى تعد بمثابة محاولة لوضع مشكلة حقوق الإنسان، فى السياق الزمنى المعاصر بمكوناته العديدة التى أشر جانب من الفقه إلى ما يراه أهمها وأكثرها تأثيراً.

الجرائم الماسة بحقوق الإنسان وحرياته الاساسية

المبحث الأول: جريمة الدخول غير القانوني للمنزل .

- انتهاك حرمة المسكن .
- النص القانوني لجريمة انتهاك حرمة المنازل . - طبيعة الجريمة .
- أركان جريمة الدخول غير القانوني للمنازل (انتهاك حرمة المسكن).

المبحث الثاني: تعذيب المتهم لحمله علي الاعتراف .

- أركان جريمة التعذيب . - الركن المادي ، فعل التعذيب.
- المقصود بالتعذيب . - طبيعة الجريمة.
- التعذيب المفضي إلي الموت .

المبحث الثالث: جريمة استعمال القسوة .

- طبيعة الجريمة. - أركان الجريمة.
- المقصود بإستعمال القسوة. - تحديد نطاق مادة ١٢٩ عقوبات.
- تجريم الأمر بإستعمال القسوة.
- نقد المادتين ١٢٦ ، ١٢٩ عقوبات.

المبحث الرابع: جريمة القبض علي الناس وحبسهم بدون وجه حق.

- طبيعة الجريمة. - ماهية القبض محل التجريم.
- أركان الجريمة. - الظروف المشددة.



الفصل الثالث

الجرائم الماسة بحقوق الإنسان وحرياتة الاساسية

تمهيد وتقسيم:

إن حرية الإنسان مقدسة كحياته سواء بسواء وهى الصفة الطبيعية الأولى التى يولد بها وذلك تأكيداً لحديث رسول الله ﷺ فيما رواه الشيخان:

«ما من مولد إلا يولد علي الفطرة»، والحرية مستمرة ومصاحبة لحياة الفرد، وليس لآخر أن يعتدى عليها أو يسلبها أو يقيدها إلا بسلطان القانون وبالإجراءات المنظمة لذلك.

والحرية بالمعنى الواسع هى مركز للفرد يمنحه مكانة التزام السلطة من اتيان عمل معين قبله، وهذا معناه أن جوهر الحرية هو التزام السلطة بغل يدها عن التعرض للفرد فى بعض نواحى نشاطه المادية والمعنوية، وعلى هذا الأساس فإن الحرية تتجسم عملاً فى صورة تحديات ترد على السلطة العامة وتدخل فى النظام القانونى للدولة عن طريق التشريعات المقيدة لسلطاتها، هذه القيود قد تختلف فى مداها وفى صراحة النصوص المعبرة عنها من حالة إلى أخرى وبالتالى يختلف مدى الحريات ونطاقها تبعاً لذلك(١).

وقد اهتم المجتمع الدولى بالتأكيد على أهمية حرية الفرد وضرورة احترام الدولة لها فقررت المادة التاسعة من الاتفاقية الدولية بشأن الحقوق المدنية والسياسية – الصادرة عن الجمعية العامة للأمم المتحدة فى ١٦ ديسمبر سنة ١٩٩٦ – والتى دخلت حيز التنفيذ فى ٢٢ مارس سنة ١٩٧٦:

«أن لكل فرد الحق فى الحرية والسلامة الشخصية ولا يجوز القبض على احداً أو إيقافه بشكل تعسفى كما لا يجوز حرمان أحد من حريته إلا على أساس

---

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – الحماية الجنائية للحريات الشخصية – منشأة المعارف – الإسكندرية – سنة ١٩٧٩ – ص ٣.

من القانون.. ولكل من كان ضحية القبض عليه أو إيقافه بشكل غير قانونى الحق فى تعويض قابل للتنفيذ»[1].

والواقع أن الدساتير المصرية المتعاقبة قد درجت على تقرير مبدأ حماية الحريات المتعددة للفرد على نحو يكفل لها الوجود والاكتمال والحماية ضد عسف الأفراد الآخرين وعسف الدولة ممثلة فى أجهزتها وسلطاتها، وقد اختلفت درجة احترام الدساتير المتعاقبة لحرية الفرد فكان فى بعض الدساتير مجرد مجموعة من المواد لدستور ينظم حياة شعب دون أن يخرج لحيز التنفيذ ويتمتع به أبناء الشعب، وقد كانت تدخلات السلطة الحاكمة ممثلة فى جهاز الشرطة فى هذه الفترات ذات انعكاسات سيئة فى العلاقة بين جهاز الشرطة وأبناء الوطن، لعدم احترام الحريات وإهدار الكرامات، ومصادرة الآراء والأفكار.

بينما جاء دستور ١٩٧١ القائم بمجموعة من النصوص الدستورية(*)، وضعت الإطار الحقيقى للعلاقة بين السلطة والحرية الشخصية للمواطن(**)، فنصت المادة ٤١ من الدستور على إن: (الحرية الشخصية حق طبيعى وهى

(١) صلاح الدين جمال عبد الرحمن – دراسة قانونية لجريمة القبض على الناس بدون وجه حق – مجلة المحاماة العدد الأول والثانى – يناير سنة ١٩٩٠م، ص ٨٢.

(*) قرر الدستور المصرى القائم والصادر سنة ١٩٧١ مبدأ الحماية للحريات والحقوق والواجبات العامة سواء ما تعلق منها بنواحى الحرية الفردية البحت أو الحريات الشخصية، أو فيما يتعلق منها بنواحى الحريات ذات المضمون الاقتصادى أو الحريات الاقتصادية بما قرر فى المواد من ٢٣ إلى ٢٩ تحت باب المقومات الاقتصادية، أو ما يتعلق منها بالحريات ذات المضمون الذهنى أو الحريات الفكرية حتى ما يهدف منها إلى التأثير على اتجاه السياسة فى الجماعة كحرية العقيدة م ٤٦، وحرية الصحافة والطباعة والنشر م ٤٨، وحرية البحث العلمى والإبداع الأدبى والفنى م ٤٩، وحرية الاجتماع الخاص فى هدوء م ٥٤، وحق تكوين الجمعيات م ٥٥، وحق إنشاء النقابات والاتحادات م ٥٦.

(**) الحرية الشخصية بمعناها القانونى هى مركز يتمتع به الفرد ويمكن له بمقتضاها اقتضاء منع السلطة من التعرض لبعض نواحى نشاطاته الأساسية أو الأصلية التى تتوقف حياته اليومية على تأمينها، وهى على هذا ضرورة لا يتصور استغناء الفرد عنها من جهة ومن جهة أخرى هى ليست سوى مركز للفرد فى مواجهة السلطة وحدها.

مصونة لا تمس، وفيما عدا حالة التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته بأى قيد أو منعه من التنقل إلا بأمر تستلزمه ضرورة التحقيق وصيانة أمن المجتمع ويصدر هذا الأمر من القاضى المختص أو النيابة العامة وذلك وفقاً لأحكام القانون ويحدد القانون مدة الحبس الاحتياطى).

كما نصت المادة ٤٢ من الدستور علي أن:

(كل مواطن يقبض عليه أو يحبس أو تقيد حريته بأى قيد تجب معاملته بما يحفظ عليه كرامة الإنسان ولا يجوز إيذاؤه بدنيا أو معنويا، كما لا يجوز حجزه أو حبسه فى غير الأماكن الخاضعة للقوانين الصادرة بتنظيم السجون، وكل قول يثبت أنه صدر من مواطن تحت وطأة شئ مما تقدم أو التهديد بشئ منه يهدد ولا يعول عليه).

كما قررت المادة ٤٤ من الدستور أن:

(للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى وفقاً لأحكام القانون).

وأخيراً قررت المادة ٤٥ من ذات الدستور أن:

(لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون، للمراسلات البريدية والبرقية والمحادثات التليفونية وغيرها من وسائل الاتصال حرمة وسريتها مكفولة ولا تجوز مصادرتها أو الإطلاع عليها ورقابتها إلا بأمر قضائى مسبب ولمدة محدودة وفقاً لأحكام القانون).

وفى الجانب الآخر قرر الدستور بالمادة ١٨٤ أن الشرطة هيئة مدنية نظامية، رئيسها الأعلى رئيس الجمهورية، وتؤدى واجبها فى خدمة الشعب وتكفل للمواطنين الطمأنينة والأمن، وتسهر على حفظ النظام والأمن العام والآداب، وتتولى تنفيذ ما تفرضه عليها القوانين واللوائح من واجبات وذلك كله على الوجه المبين بالقانون.

وباستعراض النصوص الدستورية السابقة نتبين أن الدستور المصرى قد أرسى الإطار الحقيقى للعلاقة بين السلطة والحرية الشخصية(*)، فجهاز الشرطة هو أداة السلطة لتحقيق وظائفها مكلف أساساً بأداء واجباته فى خدمة أبناء الشعب وعلى الأخص حفظ النظام والزمن العام والآداب وتنفيذ ما تفرضه عليه القوانين واللوائح، وجهاز الشرطة مكلف كذلك بأن يراعى فى أدائه لرسالته كفالة الطمأنينة والأمن للمواطنين، هذا من ناحية ومن ناحية أخرى فقد حدد الدستور المصرى بهذه النصوص دعامات الحرية الشخصية لكل مواطن والتى تشتمل على أربعة حقوق هى:

الحق فى الأمن والتنقل، الحق فى السلامة البدنية والذهنية، الحق فى حماية حرمة المسكن، الحق فى حماية حرمة الحياة الخاصة[1].

وضابط الشرطة عندما يتجاوز فى أداء مهامه ويتعدى على الحرية

(*) أوصت لجنة حقوق الإنسان بهيئة الأمم المتحدة بمجموعة من التوصيات فى حق الفرد فى عدم التعسف فى القبض عليه أو جبسه أو نفيه - فى ٥ يناير ١٩٦٢ ص ٣١٥ /E/CN/4 826، وفى ١٦ ديسمبر ١٩٦٦ اجتمعت الجمعية العمومية لهيئة الأمم المتحدة وأقرت الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٩٦، وهى تمثل التزامات قانونية على الدول. وقد نصت المادة ٧ من الاتفاقية على تحريم التعذيب والمعاملة غير الإنسانية وأنظر فى ذلك:
Zlataric, "Droit penal international" Cours de droit penal approfondi 1967 - 68, pp. 72-77.

محاضرات ألقيت بقسم الدكتوراه - جامعة القاهرة.
وقد انعقدت حلقة دراسية بباريس فى الفترة من ٢٢ مايو إلى ٢ يونيه سنة ١٩٧٨ بمقر هيئة اليونسكو ونظمها المعهد الدولى للشرطة بوزارة الداخلية الفرنسية بحث موضوع «الشرطة والحريات» ومن ضمن توصياتها حسن معاملة المتهمين وعدم إجبارهم على اعترافات غير حقيقية.
أنظر التقرير المقدم من اللواء دكتور/ سامى صادق الملا لهذه الحلقة بعنوان: (الشرطة وحماية الحريات الشخصية) (La police et La protection de La liberte individuelle)
راجع: لواء دكتور/ سامى صادق الملا - اعتراف المتهم - المطبعة العالمية - القاهرة - الطبعة الثالثة - سنة ١٩٨٦ - ص ٦٩.

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر - مرجع سابق - ص ٧.

الشخصية لأحد أبناء المجتمع(*)، فهو ينتهك بذلك نصوص القانون المفترض فيه أن يحافظ عليه وينفذه، كما أنه ينتهك حقوق المواطنة التى هو أمين عليها.

وسوف تنقسم دراستنا إلي المباحث التالية:

المبحث الأول: جريمة الدخول غير القانونى للمنزل (انتهاك حرمة المسكن).

المبحث الثاني: جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف.

المبحث الثالث: جريمة استعمال القسوة.

المبحث الرابع: جريمة القبض على الناس وحبسهم بدون وجه حق.

المبحث الأول

جريمة الدخول غيرا لقانوني للمنزل «انتهاك حرمة المسكن»

– المنزل هو مستودع سر الشخص، وهو المكان الذى يطمئن فيه على شخصه وماله، من هنا عنت الدساتير بالنص على حرمة المنازل، ويلحق بالمنزل من هذه الوجهة المحال التى يخصها الأشخاص لأغراض معينة مثل عيادات الأطبقاء ومكاتب المحامين(١).

(*) الحرية هى غاية كل الشعوب، وهذا ما دفع الجمعية الوطنية التأسيسية Assemblee nationale constituante – والتى تشكلت من مجلس طبقات الشعب فى ٢٧ يونيه سنة ١٧٨٩ – والتى كانت مهمتها وضع دستور جديد لفرنسا، إلى صياغة وثيقة تاريخية أذاعتها فى ٢٦ أغسطس سنة ١٧٨٩ تحت عنوان: (إعلان حقوق الإنسان والمواطن) "La declaration des Droits de L'Homme et du citoyen". وجاء فى المادة السادسة من هذه الوثيقة تعريف رائع للحرية – كما ذكر أستاذنا الدكتور/ رمسيس بهنام – صيغ بالعبارة الآتية:

- "La Liberte est le pouvoir qui á ppartient á L'homme de faire tout ce qui ne nuit pas aux droits d'autrui, ell a pour principe La nature, pour regle La justice, pour sauvegarde La Loi, sa Limite morale est dans cette maxime: ne fais pas â un autre ce que tu ne veux pas quil te soit fail".

«إن الحرية هى السلطة التى يملكها الإنسان فى أن يفعل كل ما لا ضرر فيه على حقوق الغير، وأن مبدأها هو الطبيعة وقاعدتها هى العدل، وحاميها هو القانون ويوجد حدها الخلقى فى المثل الآتى: لا تفعل بغيرك ما لا ترضى أن يفعل بك».

(١) محمد أحمد عابدين – جرائد الموظف العام التى تقع منه أو عليه – دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية – ط ٢ – سنة ١٩٩١ – ص ١٤٣.

أولاً: المقصود من تقرير هذه الجريمة:

قصد المشرع بتقرير هذه الجريمة، حماية حرمة المسكن باعتباره مكنون سر الفرد ومستودع خصوصياته وبالتالى إحدى الدعامات التى تقوم عليها الحرية الشخصية، من عدوان ممثلى السلطة العامة الواقع منهم اعتماداً على وظائفهم والذى يشكل بالتالى عدواناً على الحرية الشخصية للفرد، صحيح أن المشرع المصرى قد وفر الحماية للمسكن فى الجرائم التى قررها بالمواد ٣٦٩ إلى ٣٧٣ فى باب انتهاك حرمة ملك الغير[١]. ألا أن هذه الحماية مقررة لحماية حرمة المسكن من عدوان الفرد عليه، فإذا كان العدوان واقعاً من ممثلى السلطة فإن درجة الإثم فيه تتجسم وطبيعة العدوان فيه تتغير لتكون عدواناً على إحدى دعامات الحرية الشخصية لا فيه من اعتداء على هدوء المواطن وأمنه فى المكان الذى يقيم فيه[٢].

ثانياً- النص القانوني لجريمة انتهاك حرمة المنازل:

● في التشريع المصري:

تنص المادة ١٢٨ من قانون العقوبات الحالي علي أنه:

(إذا دخل أحد الموظفين أو المستخدمين العموميين أو أى شخص مكلف بخدمة عمومية اعتماداً على وظيفته منزل شخص من آحاد الناس بغير رضائه فيما عدا الأحوال المبينة فى القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه يعاقب بالحبس أو الغرامة لا تزيد على مائتى جنيه مصرى[٣].

ومن النص القانونى يتضح أن التصرف الواقع من ممثلى السلطة العامة اعتماداً على سلطة وظيفته لا يشكل جريمة الدخول غير القانونى للمنازل إلا إذا شكل دخول المنزل بغير رضاء صاحبه.

---

(١) مواد الباب الرابع عشر من الكتاب الثالث بعنوان «انتهاك حرمة ملك الغير» من قانون العقوبات الحالى».

(٢) دكتور/ محمد ذكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٧٤.

(٣) معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ – الجريدة الرسمية العدد ١٦ – الصادر فى ٢٢ أبريل ١٩٨٢ – المرجع السابق.

صحيح إن المشرع المصرى قد اشترط فوق ذلك لقيام الجريمة أن يكون هذا الدخول قد تم فى غير الأحوال المبينة فى القانون أو بدون مراعاة القواعد المقررة فيه، وهذا أستطراد لا قيمة له وأن قصد به التوضيح[1].

هذا وقد عالج القانون الحالى انتهاك حرمة المسكن التى يرتكبها الفرد فى المادة ٣٧٠ عقوبات، حيث نص على أنه: (كل من دخل بيتاً مسكوناً أو معداً للسكن أو فى أحد ملحقاته أو فى سفينة مسكونة أو فى محل معد لحفظ المال وكانت هذه الأشياء فى حيازة أحد قاصداً من ذلك منع حيازته بالقوة أو بارتكاب جريمة فيها، أو كان قد دخلها بوجه قانونى وبقى فيها بقصد ارتكاب شئ مما ذكر، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بغرامة لا تتجاوز ثلاثمائة جنيه).

ثالثاً: طبيعة الجريمة:

تعتبر جريمة انتهاك حرمة المنازل من جرائم السلوك المجرد، وهو سلوك إيجابى يتمثل فى دخول منزل الغير، والشروع فيها متصور على صورة الجريمة الموقوفة لا على صورة الجريمة الخائبة، ذلك لأنه متى تم دخول المنزل من جانب الفاعل وقعت الجريمة كاملة، أما إذا كان الداخل قد وضع رجلا داخل المنزل تاركاً رجله الأخرى خارج الباب ومنع من الدخول – أى تم منعه لسبب أو لآخر – تتوافر الجريمة الموقوفة كشروع ولا عقاب عليها لعدم النص[2].

---

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – مرجع سابق – ص ٧٤.

ويضيف : إذ الواقع أن الدخول إذا تم فى الحالات المبينة فى القانون وبمراعاة القواعد المقررة فيه، كان سبباً من أسباب إباحة الفعل من شأنه أن يغير من طبيعته وينزع عنه صفة الجريمة، سواء نص عليه فى صلب المادة المقررة للجريمة أو لم ينص عليه، باعتبار أن تنفيذ القانون يعد سبباً عاماً لأباحة الجريمة آيا ما كان أسمها وأيا ما كانت طبيعتها.

(٢) دكتور/ رمسيس بهنام – الجرائم المضرة بالمصلحة القومية – منشأة المعارف – الاسكندرية – سنة ١٩٨٨ – ص ٢٩١.

رابعاً: أركان جريمة الدخول غير القانوني للمنازل

(انتهاك حرمة المسكن):

تقوم جريمة دخول مسكن دون رضاء صاحبه، ودون ترخيص قانونى[1] على ركنين هما الركن المادى والركن المعنوى.

الركن المادي: ويتكون من ثلاثة عناصر بيانهم كما يلي[2]:

١- عنصر مفترض فى شخص فاعل الجريمة وهى صفة الموظف أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية.

٢- سلوك إيجابى هو دخول هذا الشخص منزل فرد من آحاد الناس دون رضاء بذلك من صاحب المنزل، وفيما عدا الأحوال الجائز فيها قانونا ذلك الدخول استقلالا عن هذا الرضاء.

٣- أن يكون الدخول من جانب الجانى معتمداً على وظيفة هذا الأخير.

العنصر الأول (الصفة) - (الصفة التي يجب توافرها في الجاني):

الجانى هو الشخص الذى يحقق بسلوكه الجريمة، ولذلك فإن كل جريمة لابد أن يرتكبها إنسان مهما كانت الوسائل التى استخدمت فى ارتكابها، والغالبية من قواعد التجريم تخاطب جميع الأفراد الخاضعين لسلطات القانون، وقد يتطلب المشرع توافر صفة معينة فى الجانى مثلما فعل فى هذه الجريمة، فقد يرتكب الركن المادى طبقاً للنموذج القانونى موظفاً عاماً وقد يرتكبه فرداً عادياً[3].

(١) ذهب إلى هذه التسمية أستاذنا الدكتور/ رمسيس بهنام وهى مستمدة من النص القانونى للجريمة - المرجع نفسه - ص ٢٨٧.

(٢) ذهب رأى آخر إلى أن أركان جريمة انتهاك حرمة المسكن من خلال نص المادة ١٢٨ عقوبات تنحصر فى ثلاثة أركان وهى: ١- صفة الجانى. ٢- فعل الدخول المادى إلى منزل أحد الناس. ٣- الركن المعنوى. (دكتور/ ممدوح ابراهيم السبكى - المسئولية الجنائية لمأمورى الضبط القضائى عن جريمة انتهاك حرمة المساكن - مجلة الأمن العام - العدد ١٦٦ - يوليه ١٩٩٩- ص١١٥).

(٣) دكتور/ حامد راشد - الحماية الجنائية للحق فى حرمة المسكن (دراسة مقارنة) - دار النهضة العربية - سنة ١٩٨٨ - ص ١٧٦.

ويشترط أن يكون الفاعل فى جريمة انتهاك حرمة المسكن المنصوص عليها فى المادة ١٢٨ عقوبات مصرى - موظفاً عاماً أو مستخدما عاماً أو مكلفاً بخدمة عامة[1]، وبالطبع فإن هذا النص ينصرف أيضاً إلى رجال الشرطة جميعاً سواء كانوا يتقاضون راتباً من عدمه كالعمدة وشيخ البلد[2]، فضلا عن ذلك يلزم أن يكون رجل الشرطة قد أساء استعمال سلطة وظيفته.

العنصر الثاني: (سلوك إيجابي هو الدخول بغير رضاء صاحب المنزل):

* **مفهوم السلوك الإجرامي:** السلوك الإجرامى هو النشاط المادى الإرادى الخارجى الذى يصدر عن الجانى ليحقق النتيجة الإجرامية التى يعاقب عليها القانون[3]، ولا يتدخل المشرع الجنائى بالعقاب قبل صدور النشاط المادى الخارجى المكون للجريمة، ومن ثم فإن الأفكار والنوايا التى تجيش فى نفس الإنسان لا تعتبر من قبل السلوك الإجرامى[4] والسلوك الإجرامى قد يكون

---

(١) لم يتضمن القانون الجنائى المصرى تعريفاً عاماً ومجرداً للموظف العام يمكن تطبيقه فى المسائل الجنائية - إلا أنه يمكن أن نلمس من خلال النصوص الجنائية الواردة به ولا سيما نصوص الرشوة واختلاس الأموال العامة والجرائم الملحقة بها أن هذا القانون لم يسر على منهج واحد فى تحديده لمفهوم الموظف العام، فهو وإن كان قد سكت عن إيراد تعريف له فى معظم الجرائم مما يعنى أنه قد آثر الرجوع فى تعريفه بشأنها إلى المفهوم الإدارى له، إلا أنه قد أورد فى الجرائم السالفة الذكر بعض الطوائف واعتبرها فى حكم الموظفين العموميين فى المجال الجنائى رغم أنها لا تعد كذلك فى المفهوم الإدارى، ومن ثم فإن ذلك يعنى أن المشرع الجنائى، يعتنق مفهومين للموظف العام، أحدهما ضيق وهو المفهوم الإدارى، والآخر واسع وهو المفهوم الجنائى.
للمزيد فى هذا الشأن يراجع: دكتور/ أحمد طه خلف الله - الموظف العام فى قانون العقوبات - الزقازيق - مكتبة الشرق - الطبعة الأولى - سنة ١٩٩٢، دكتور/ عبد المهيمن بكر سالم - القسم الخاص فى قانون العقوبات (جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال) - القاهرة - دار النهضة العربية - سنة ١٩٧٦ - ص ٣٥.

(٢) دكتور/ ممدوح إبراهيم السبكى - المرجع السابق - ص ١١٦.

(٣) دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد - شرح قانون العقوبات (القسم العام) - دار النهضة العربية - ط ١ - سنة ١٩٨٧ - ص ٥٣.

(٤) دكتور/ محمود محمود مصطفى - شرح قانون العقوبات (القسم العام - دار النهضة العربية - سنة ١٩٨٤ - ص ٢٦٦.

إيجابياً وقد يكون سلبياً وذلك تبعاً للشكل الذى يظهر عليه فى محيط العالم الخارجى[1].

ويتحقق السلوك الإجرامى فى جريمة انتهاك حرمة المسكن التى يرتكبها ممثل السلطة بصورة الدخول فقط دون صورة البقاء، وبدون رضاء صاحب المنزل (المجنى عليه)، وهذا يقتضى أن توضح: **معني الدخول، والمقصود بالمنزل ومفهوم الرضاء:**

أولا: معني الدخول: (يلزم لقيام الجريمة أن يكون ممثل السلطة قد دخل المنزل) يقصد بالدخول الولوج إلى المكان من أى طريق، فيستوى أن يكون ذلك الدخول من باب المكان أو من نافذة فيه، كما أنه لا أهمية لكون الدخول قد تم باستعمال وسيلة غير طبيعية مثل الكسر أو التسور أو استعمال مفتاح مصطنع.

ويجب أن يحدث الدخول الفعلى للشخص كاملاً، فلا يكفى دخول جزء من الشخص فقط كدخول أحد الذراعين أو الساقين أو الرأس من خلال فتحة ما أو من خلال مدخل المنزل. أى لابد أن يكون ممثل السلطة قد تجاوز فعلاً حدود الدائرة التى يحميها القانون باعتبارها منزلا، وهذا ما لا يتحقق إلا إذا تخطى حدود هذه الدائرة من الخارج إلى الداخل بأية طريقة ومن أى مكان فيه[2]، والدخول شرط ضرورى لا تقوم الجريمة بدونه وعلى أساسه لا تقوم هذه الجريمة فى حق ممثل السلطة الذى يدخل منزلا برضاء صاحبه – فى غير الأحوال المقررة قانونا – ويرفض الخروج منه برغم أمر صاحبه، لأن الجريمة برضاء صاحبه – فى غير الأحوال المقررة قانونا – ويرفض الخروج منه برغم أمر صاحبه، لأن الجريمة لا تقوم برفض الخروج وإنما بالدخول[3]،

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – الوسيط فى قانون العقوبات (القسم العام) – دار النهضة العربية – ط ٥ – سنة ١٩٩١ – ص ٣٠٥، دكتور/ هلالى عبد اللاه أحمد – المرجع السابق – ص ٥٣، دكتور/ محمود نجيب حسنى – شرح قانون العقوبات (القسم العام)، دار النهضة العربية، ط ٤، سنة ١٩٧٧، ص ٢٨١.

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – مرجع سابق – ص ٧٥.

(٣) دكتور/ حسن صادق المرصفاوى – المرصفاوى فى قانون العقوبات الخاص – سنة ١٩٧٥، ص ٦٢٠.

وإن توافرت فى حقه الجريمة المقررة بالمادة ٣٧٣ عقوبات(١).

كما يلزم ثانيا أن يكون الدخول قد تحقق في المنزل (المقصود بالمنزل):

وهذا تعبير ينبغى أن يفسر على ضوء الحكمة من تقرير الجريمة والتى عبر عنها الدستور بقوله ان للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب ووفقاً لأحكام القانون.

ويقصد بتعبير منزل أو مسكن أو Domicile، ليس فقط المكان الذى يقيم فيه الشخص إقامة معتادة أو رئيسية، وإنما يمتد هذا التعبير ليشمل المكان الذى يقيم فيه الشخص والمكان الذى لا يقيم فيه، طالما كان له حق التوجه إليه أياماً كانت الصفة القانونية لشغلة للمكان، وأياما كان الغرض Affiecta-tion المخصص له المكان، فكل ما يشترط لتوافر معنى المسكن أن يكون المكان مخصصاً للإقامة حقيقة وفعلا(٢) (et effectives l'atfetation al' had-tation re'elle)، فلا يكفى أن يكون المكان مخصصا للإقامة حتى يصبح منزلاً بل يلزم أن يكون مسكوناً(*).

--- إن إرادة المجنى عليه فى جريمة انتهاك حرمة المسكن تقوم بدور رئيسى فى إتمام الركن المادى لهذه الجريمة لأن تخلف هذه الإرادة – أو بمعنى آخر رضاء المجنى عليه – يترتب عليه منع وقوع الجريمة منذ بدء ميلادها، فالإرادة عمل نفسى لا يعلم بها من الناس إلا صاحبها ولا يعلم بها غيره إلا إذا عبر عنها بأحد مظاهر التعبير.
دكتور/ عبد الرازق السنهورى – الوسيط فى شرح القانون المدنى – مصادر الإلزام – سنة ١٩٥٢، ص ١٧٥.

(١) المادة ٣٧٣ عقوبات – تعاقب من دخل بيتاً مسكوناً أو معداً للسكنى ولم يخرج منه بناء على تكليفه ممن له الحق فى ذلك، وهى من الجرائم العامة التى تقوم فى حق من يرتكبها موظفاً كان أم غير موظف، ويعاقب بالحبس مدة لا تجاوز ستة أشهر أو بغرامة لا تجاوز مائتى جنيه.
(الباب الرابع عشر من قانون العقوبات – انتهاك حرمة ملك الغير – من الكتاب الثالث المعنون الجنايات والجنح التى تحصل لأحد الناس).

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٧٦.

(٢) وعلى هذا لا تعد الكنيسة أو المسرح أو المدرسة غير المشغولة بأحد مسكناً، وأيضا وعلى هذا الأساس لا يكون المكان مسكناً إذا كان غير مشغول بأحد وليس به أى أثاث ولم يسكنه أحد بعد، ومع ذلك ينبغى ملاحظة أن م ١٢٨ ع تهدف إلى حماية حرمة المسكن وليس إلى حماية ملكية المنقولات من أثاث وخلافه متواجدة فى منزل.

كما يدخل فى مفهوم المسكن أو المنزل ملحقاته Les dependences، وعلى وجه الخصوص فناءة وحديقته ومطلاته طالما كانت ملتصقة به وتشكل امتداداً له أو طالما كانت داخله فى دائرته[1].

ويلزم ثالثا أن يكون دخول المنزل قد تم بغير رضاء صاحب الحق في الأذن بدخوله:

(مفهوم الرضاء): صاحب الحق فى منح الأذن بدخول المنزل هو ساكنه، يستوى أن يكون مالكه، أو المنتفع به بترخيص قانونى من المالك أو بمحض تسامح من جانبه[2].

ويقاس على صاحب المنزل فى الرضاء بالدخول، كل شخص يقوم مقامه فى غيبته مثل الأبن[3] والزوجة[4] أو الخليلة[5]، ويجب على أية حال أن يكون الراضى بتفتيش المنزل له صفة حيازة هذا المنزل، فالنص يشير إلى دخول منزل شخص من آحاد الناس، وبالتالى فإنه كما ينسب المنزل إلى مالكه أو مستأجره ينسب كذلك إلى حائزة ولو كان فى هذه الحيازة شريكاً مع غيره[6].

ويقصد بالرضاء الموافقة الحرة المستندة على فهم تام لأسبابها، أو بعبارة أخرى على معرفة تامة بعدم شرعيتها، وهو مالا يتحقق إلا إذا كان صاحب الشأن عالماً بعدم شرعية الدخول وعالماً بحقه فى معارضته ومنع حصوله[7].

ولا يتحقق الرضاء الصحيح إذا كان صاحب الشأن قد فتح لممثل السلطة

---

(1) نقض ١٩٧٤/١/٢٧ – مجموعة الأحكام – س ٢٥ – ص ٥٨.

(2) من المعروف أنه يجوز دخول المنزل تلبية لاستغاثة أو لإطفاء حريق، أو بأذن من سلطة التحقيق، يراجع المادة ٧٠، ٢٠٠ من قانون الإجراءات الجنائية.

(3) نقض ٢٥ ديسمبر ١٩٥١ – مجموعة الأحكام – س ٣ – رقم ١٣٠ – ص ٢٢٨.

(4) نقض ٩ أبريل ١٩٥٦ – مجموعة الأحكام – س ٧ – رقم ١٥١ – ص ٥١٧.

(5) نقض ٤ مايو ١٩٣٦ – مجموعة القواعد القانونية – جـ٣ – رقم ٤٦٥ – ص ٥٩٩، ونقض ٥ فبراير ١٩٦٨ – مجموعة الأحكام – س ١٩ – رقم ٢٨ – ص ١٥٦.

(6) دكتور/ رمسيس بهنام – الإجراءات الجنائية تأصيلا وتحليلاً – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ١٩٨٤ – ص ٥٠٥.

(7) دكتور/ محمد زكى أبو عامر– مرجع سابق – ص ٧٩.

بابه إذ عانا لهول المفاجأة أو انسياقاً وراء كذب أو تدليس أو تهديد وقع عليه من جانب ممثل السلطة، لأن الموافقة الممنوحة فى تلك الحالات جميعاً لا تكون إرادية[1].

ومن البديهى أنه فى حالة بطلان الدخول، يترتب عليه بطلان أية نتيجة توصل إليها الداخل بدون حق، مثل ضبط المواد المخدرة، إذ يعتبر كأن لم يحدث، وكل تفتيش يحدث للمنزل من جانب الداخل دون حق يعتبر باطلاً وكأن لم يحدث، كما أن كل شهادة بأمر رأه لا تكون مقبولة[2].

ولا يكفى الرضا الضمنى بالدخول، إذ قد يكون هذا الرضاء فى صورة السكوت مثلا منبعثاً من الخوف والاستسلام[3]، وغنى عن البيان أن الرضا – سواء فهم بمعنى الموافقة أو عدم المعارضة – لا يكون متطلبا إلا فى الحالات

---

(١) المرجع نفسه – ص ٨٠.
ويضيف: أن محكمة رين Rennes الفرنسية قد قضت فى واقعة كان فيها أحد رجال الشرطة قد طرق ليلاً باب سيدة مدعياً أنه يواصل التحقيق الذى بدأه فى الأيام السابقة بخصوص ساكن مجنون فى المنزل، فاستيقظت السيدة فى وجل ولم تلفت للوقت المتأخر الذى يتم فيه هذا التحقيق معتقدة بأنها ملزمة بإطاعة هذا الشرطى الذى يحترم السلطة والتى لا يمكنها أن تتشكك فى مقصده، وأدخلته منزلها، فقررت المحكمة قيام الجريمة فى حق هذا الشرطى، لأن هذه الجريمة تقوم إذا لم يكن الرضاء الممنوح حراً مستنداً إلى معرفة تامة بأسبابه، معتبرة أن هذه السيدة لو كانت فى حالتها المعنوية المعتادة لما منحت الأذن لهذا الشرطى بالدخول إلى منزلها، وأنها ما منحت الآذن إلا لأن هذا الشرطى قد أدعى أنه يقوم بأداء وظيفته ولأنه أعطاها أمراً اعتقدت بأن عليها واجب طاعته.
- La cour de renne, 9 Dec 1885 Jonrn des parqeis - 1886 art 9
وكذلك فى نفس المعنى: د/ رمسيس بهنام – الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية – مرجع سابق – ص ٢٨٨.

(٢) المرجع السابق – ص ٢٨٩.
تراجع: المادة ٣٣٦ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تنص على أنه: (إذا تقرر بطلان أى إجراء، فإنه يتناول جميع الآثار التى تترتب عليه مباشرة).

(٣) نقض ٢٧ مايو ١٩٦٣ – مجموعة الأحكام – س ١٤ – رقم ٩٠ – ص ٤٦٠.
وأيضاً يراجع حكم محكمة آيتاى البارود الجزئية فى ١٠ نوفمبر ١٩٢٣ القضية رقم ٢٥ جنح مسايرة آيتاى سنة ١٩٢٣، وفى معنى الرضا الضمنى يراجع – مجلة المحاماة، ص ٤ العدد ٩، ص ٨٥٦، وفى نفس الفكرة أ/ جندى عبد الملك – الموسوعة الجنائية – الجزء الأول – ص ١٦٨ وما بعدها.

التى يكون فيها الدخول غير شرعى أى غير مستند إلى سبب قانونى يبرره ويبيحه.

العنصر الثالث: (أن يكون الدخول من جانب مرتكب الجريمة معتمداً علي وظيفة الأخير):

بمعنى أن يتم دخول الموظف أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية، من دون رضائه وفى غير الأحوال التى يجوز فيها قانوناً ذلك الدخول، معتمداً على وظيفة الداخل.

ومؤدى ذلك أنه إذا تنكر ضابط المباحث فى زى أحد المزارعين وتقدم إلى حائز منزل يطلب منه طعام وماء لأنه جائع وعطش، فسمح له ذلك الحائز بالدخول دون أن يعلم توافر صفة أنه ضابط مباحث وقام الداخل بالتفتيش فضبط مواد مخدرة، ثم كشف عن شخصيته، يكون الدخول والتفتيش كلاهما باطلين، لأن الدخول كان برضاء باطل للغش[1]، إذ لم يكشف الداخل عند طلبه الدخول عن صفته، أى لم يكن قد طلب الدخول ورضى له به اعتماداً على وظيفته كما يتطلب نص التجريم، وحينذاك تتخلف الجريمة التى نحن بصددها رغم بطلان الدخول والتفتيش.

إذن يلزم لوقوع الجريمة أن يدخل ممثل السلطة منزل الشخص – من آحاد الناس – دون رضائه وفى غير الأحوال الجائز فيها قانوناً هذا الدخول كاشفاً عن شخصيته الحقيقية ومعتمداً على وظيفته، فإذا لم يكن الدخول اعتماداً على الوظيفة لا يتحقق الركن المادى للجريمة التى نحن بصددها.

الركن المعنوي (القصد الجنائي):

بداية لا يكفى لتوقيع العقوبة أن يقوم الفاعل بارتكاب الفعل المكون للجريمة من الناحية المادية على نحو يضر بمصلحة يحميها قانون العقوبات، وإنما يلزم بالإضافة إلى ذلك أن يكون هذا الفعل ثمة إرادة آثمة، فالأثم بلا شك عنصر من عناصر الجريمة، بل هو على وجه التحديد ذلك العنصر الذى

(١) دكتور/ رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص ٢٩٠.

يعبر أكثر من غيره عن الأساس الإنساني والأدبي الذي تقوم عليه فكرة الجريمة[1].

المبحث الثاني

تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف

تقررت جريمة التعذيب بمقتضي المادة ١٢٦ عقوبات التي تنص علي:

(كل موظف أو مستخدم عمومي أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف يعاقب بالأشغال الشقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى عشر، وإذا مات المجني عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمداً)[2].

ويتبين من صراحة النص أن المشرع قد أثم (حرم) تعذيب المتهمين لحملهم على الاعتراف، والحكمة التي ابتغاها الشارع من هذا هي[3]:

* غلق الباب على كل موظف تسول له نفسه تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف.
* حماية للمتهمين وتحقيقاً للعدالة سيما وأن المتهم قد يضطر إلى الاعتراف حتى يتخلص من العذاب.

ولا شك في أن تجريم فعل التعذيب للحمل على الاعتراف، صيانة لحقوق المتهم (المشتبه فيه) في المعاملة الإنسانية واحترام كرامته وعدم أزلاله.

---

(١) دكتور/ عمر السعيد رمضان – بين النظريتين النفسية والمعيارية للآثم – بحث في طبيعة الركن المعنوي للجريمة – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٠، ص ١.

(٢) مادة ٢٣٤ ع المعدلة بقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢م – الجريدة الرسمية – العدد ٢٩ مكرر بتاريخ ١٩٩٢/٧/١٨م وتنص على أن: «من قتل نفساً من غير سبق إصرار ولا ترصد يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة».

ان التعذيب في المجتمعات المختلفة وسيلة وإجراء قانونياً إلى حد أن بعض الدول كانت تتدخل لتنظيمه كما حدث في فرنسا، عندما صدر قانون الإجراءات الجنائية عام ١٦٧٠ وقضى فيه صراحة على وجوب سؤال المحقق المتهم ثلاث مرات للحصول على اعترافه قبل تعذيبه، وقد تم إلغاء التعذيب في فرنسا عام ١٧٨٨م.

راجع: دكتور/قدري عبد الفتاح الشهاوي – النظرية العامة للمسئولية الشرطية – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ١٩٧٤ – ص ١٠١.

- Voir aussi en ce sens:

Le clere cmarcel: Le police, P. U. f., Paris, 1972, p. 107.

(٣) محمد أحمد عابدين – مرجع سابق – ص ١٢٧.

أولاً: أركان جريمة التعذيب:

تشمل جريمة التعذيب الأركان الآتية[1]:

١- الركن المادى (التعذيب).

٢- وقوع التعذيب من موظف أو مستخدم عمومى.

٣- أن يقع التعذيب على متهم.

٤- أن يكون الغرض منه حمل المتهم على الاعتراف.

٥- القصد الجنائى.

بينما ذهب رأى فى الفقه الجنائى[2] إلى أن جريمة التعذيب تقوم على ركن مادى وركن معنوى، **الركن المادي** يتكون من العناصر الآتية:

١- **عنصر مفترض في الركن المادي:** هو صفة الموظف أو المستخدم العمومى فى فاعل الجريمة.

٢- **سلوك مادي ذو مضمون نفسي:** ويتمثل هذا المضمون فى الأمر بتعذيب المتهم حين يعقب هذا الأمر تعذيب فعلى له أو سلوك مادى بحيث يتمثل فى القيام بهذا التعذيب.

أما الركن المعنوي: فهو القصد الجنائى، أى انصراف إرادة الموظف أو المستخدم العمومى إلى تعذيب المتهم حملا له على الاعتراف.

ونرى أن أركان جريمة التعذيب تشمل ما يلي:

١- الركن المادى وهو فعل التعذيب (سواء أمر بالتعذيب أو فعله).

٢- صفة لابد من توافرها فى الجانى والمجنى عليه (أن يكون الجانى موظف عام أو مستخدم عمومى، وأن يكون المجنى عليه متهم).

٣- غاية وهى الوصول إلى الاعتراف فى واقعة معينة.

٤- الركن المعنوى وهو انصراف القصد الجنائى الممثل فى إرادة الجانى إلى فعل التعذيب الواقع على المتهم لدفع إلى الاعتراف.

---

(١) المرجع نفسه – ص ١٢٨.

(٢) دكتور/ رمسيس بهنام – مرجع سابق – ص ٢٧٧.

• **الركن المادي «فعل التعذيب»:**

لا يشكل العنف الواقع من ممثل السلطة جريمة التعذيب المقررة فى نص م ١٢٦ ع إلا إذا اتخذ هذا العنف شكل «التعذيب»(١)، أو الأمر بتعذيب متهم لحمله على الاعتراف، يلزم أذن أن يصدر من ممثل السلطة أحد أمرين: أما فعل التعذيب وأما الأمر به، والأمران متعادلات ومتكافئان فى نظر القانون بحيث يكفى وقوع أحدهما لتوفر الجريمة فى حق ممثل السلطة، غاية الأمر أنه يلزم إذا أتخذ تصرف ممثل السلطة شكل الأمر بالتعذيب، أن يكون للمصدر الآمر السلطة على من صدر إليه الأمر، ولا يقصد بالسلطة أن يكون لمصدر الأمر الحق القانونى أو الصفة فى إصدار أمر كهذا، لأنه لا حق لإنسان ولا صفة فى الأمر بتعذيب آخر، وإنما المقصود أن تكون له سلطة إصدار الأمر القانونى إليه أو بالأقل السلطة الأدبية أو القوة المادية اللازمة لتنفيذ الأمر(*).

ويعتبر الأمر بالتعذيب فى هذه الحالة (فاعلا أصليا) فى الجريمة وليس شريكاً فيها(٢).

---

(١) قررت محكمة جنايات الجيزة فى ٢٠٠٤/٤/١٧ محاكمة أربعة ضباط شرطة لتعذيب أحد المتهمين وصعقه بالكهرباء حتى وفاته، والتزوير فى محضر القبض على المتهم وقانونية احتجازه داخل قسم شرطة أمبابة. (الأخبار العدد ١٦٢١٩ فى ٢٠٠٤/٤/١٨).

(*) وقد قضى بأنه إذا قدم مأمور مركز متهمين فى سرقة إلى أحد الأعيان، وضعهم تحت تصرفه ليناقشهم ويحصل منهم على اعتراف، فأمر العين رجاله فضربوهم حبسوهم حتى اعترفوا، وكان ذلك بحضور المأمور وإطلاعه، فالفعل الذى وقع من المأمور لا يقع تحت نص المادة ١١٠ عقوبات (١٢٦ عقوبات حاليا) وإذ مجرد أخذه للمتهمين وتسليمهم إلى العين لا يقوم مقام الأمر المراد فى المادة المذكورة ولا يمكن استنتاجه من أن مأمور المركز موظف وباقى المتهمين من الأفراد، ومن أن الضرب حصل بعلمه وأثناء وجوده، وأنه هو الذى أمر بحصول التعذيب لأن هذا الاستنتاج يترتب عليه تغيير لفظ الأمر إذ أنه أولا لم يكن للمأمور أدنى حق قانونى، أو آية صفة لأصدار أمر كهذا، ولأنه لم تكن له السلطة الأدبية ولا القوة المادية لتنفيذ ذلك وبذلك يكون الفعل جنحة ضرب .... لا يكون المأمور شريكاً فيها.

محكمة استئناف مصر فى ١٠ مايو ١٩٠٢ – مجلة الحقوق – س ١٧ – ص ١٠٦.

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – مرجع سابق – ص ٥٦.

• **المقصود بالتعذيب:**

لم يعرف القانون معنى التعذيبات البدنية ولم يشترط لها درجة معينة من الجسامة، والأمر فى ذلك متروك لتقدير محكمة الموضوع تستخلصه من ظروف الدعوى[1]، وقد تصدت محكمة جنايات طنطا لتحديد مفهوم التعذيب المقصود بالمادة ١٢٦ عقوبات بقولها «أنه الإيذاء القاس العنيف الذى يفعل فعله ويفت من عزيمة المعذب فيحمله على قبول بلاء الاعتراف للخلاص منه[2].

لكن هذا التعريف قد اهتم فى الواقع بإبراز آثار فعل التعذيب بأكثر من اهتمامه بجوهر الفعل ذاته، ثم أنه يوحى بأن التعذيب لا يتحقق إلا إذا أدى إلى حمل المعذب على الاعتراف فعلا وهو أمر غير صحيح، فالتعذيب يقع بمجرد توفر عناصره الذاتية وسواء أدى إلى حصول الاعتراف فعلا أم لم يؤدى طالم كان ذلك هو القصد من إيقاعه[3].

وقد ذهب القضاء إلى أن التعذيب ينبغى أن يمتد مفهومه حتى يشمل كل إيذاء جسيم Sevices tres graves أو تصرف عنيف وحشى Acte de cruaute ou de barbarie la Sauffrance وقع على المتهم أساساً بهدف تسبب العناء له كأيثاق يدى المجنى عليه وقيد رجليه بالحبال واصابته من ذلك بسحجات وورم[4]. أو ضرب بعض المتهمين بالسياط على أقدامهم وأجسادهم ولطم آخر على صدغه وقفاه لطمات شديدة[5]. وأيضاً من صور التعذيب أن يجلس

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – ص ٦٤٥.
ويراجع: نقض ٣٠ مايو سنة ١٩٥٠، ١٦ يناير سنة ١٩٥١ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاماً، جـ٢، رقم ٥، ٦، ص ٩٣١.

(٢) محكمة جنايات طنطا فى ٢٨ يونيه ١٩٢٧ – المجموعة الرسمية – س ٢٨ – رقم ١١٥ مشار إليه لدى جنيد عبد الملك – الموسوعة الجنائية – الجزء الثانى – مرجع سابق – ص ١٦٠.
هذا وقد ذهبت محكمة النقض إى أن التعبير بالتعذيب البدني يتضمن معنى الإكراه البدنى البالغ الجسامة، نقض ٢٣ يونيهخ سنة ١٩٥٩ مجموع الأحكام، س ١٠، رقم ١٥٣، ص ٦٨٨، ٢٨ نوفمبر سنة ١٩٦٦، مجموعة الزحكام، س ١٧، رقم ٢١٩، ص ١١٦١.

(٣) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٥٧.

(٤) نقض ٢٢ نوفمبر ١٩٤٨ – طعن رقم ١١٧٨، س ١٨ ق، مجموعة القواعد التى قدرتها محكمة النقض، جـ١، ص ٢٨٦.

(٥) محكمة جنايات إسكندرية فى ٥ يوليو ١٩١٧ – مشار إليه فى جندى عبد الملك – مرجع سابق – ص ١٦٠.

المتهمين القرفصاء لفترات طويلة وضربهم بالسياط والعصى وإلباسهم بعض ثياب النساء، وإذا أودعوا السجن يتم ضربهم بالسياط، وزجوا بعضهم فى زنزانة مغمورة بالماء والبعض فى أخرى بها كلابا مدربة عقرتهم، وأيضاً التعرض لصدمات كهربائية وإكراه بعضهم على هتك عرض البعض الآخر(*).

---

(٣) فى هذا الشأن انظر حكم جنايات القاهرة فى ١٥ مايو ١٩٧٨ قضية النيابة العامة رقم ١٢٧٢/ ١٤٦ سنة ١٩٦٨. جنايات مدينة نصر كلى شرق القاهرة - لم ينشر - وهذا الحكم زاخر بكافة أمثلة التعذيب المتصورة. ففيه انهم احضروا المتهم وأوقفوه مع غيره من المتهمين ووجههم للحائط رافعين أيديهم إلى أعلى، وانهالوا عليهم صفعاً بالأكف وضرباً بالسياط واحضروا زوجته وهدده المتهم بارتكاب الفحشاء معها، كما أودع أحد المتهمين لمدة يومين فى زنزانة بها كلاب مدربة وعند إخراجه منها كان ممزق الثياب والجسد، كما نزعت أظافر بعضهم وحلوقا لهم نصف الشارب ونصف اللحية.

هذا وقد سجلت المحكمة فى مدونة الحكم للتاريخ - على حد تعبيرها - أن هذه الفترة التى جرت فيها قد ذبحت فيها الحريات وديست فيها كل كرامة للإنسان المصرى ووطأت أجساد الناس فيها بالنعال، وأمر الرجال فيها بالتسمى بأسماء النساء، ووضعت الجمة الخيل فى الفم (ووضعت وصفا يميز المجنى عليه)، ولطمت الوجوه والرءوس بالأيدى كما ركلت بالأقدام، كما هتكت أعراض الرجال أمام بعضهم الآخر، وجر نسائهم أمامهم وهددوا بهتك أعراضهم على مرآى ومسمع منهم ودربت الكلاب على موطأة الرجال، ويأمر من المتهم الأول هددوا اخوته - وهو ابشع ما وقع فى هذه القضية من تعذيب فى نظر المحكمة بإخراج جثة والدتهم من مدفنها وكانت حديثة الدفن للتمثيل بها أمام الناس والتشهير بهم وإذلالهم أمام أهلهم وذويهم وأمام الحاقدين والخصوم. (دكتور/ محمد زكى أبو عامر - المرجع السابق - ص ٥٨، ٥٩). ويزيد أنه استطرد فى ذكر أمثلة التعذيب التى يمكن أن يتعرض لها الفرد من السلطة حتى يمكن أن نتبين علاقته بالحرية الشخصية، وحتى يمكن تصور مدى فشل المشرع المصرى فى تقرير الحماية المناسبة للفرد من عسف السلطة.

وللمزيد من صور التعذيب التى كشفت عنها التحقيقات فى العديد من القضايا يراجع تقرير المستشار/ حافظ السلمى المقدم إلى مؤتمر (الحق فى حرمة الحياة الخاصة) المنعقد فى كلية الحقوق جامعة الإسكندرية الفترة من ٤:٦ يونيو ١٩٨٧ - ص ٤، ٥.

- وفى حكم حديث لمحكمة جنايات القاهرة نصت حيثيات حكمها فى قضية التعذيب بقسم ثانى مدينة نصر، أن واقعة التعذيب قد قام الدليل على صحتها وإسنادها للمتهمين، حيث تبين وجود إصابات وجروح متعددة بأجزاء متفرقة من جسم المجنى عليه وآثار التنامية بمقدمة العضو الذكرى نتيجة السحق بالكهرباء، وأن الوفاة حدثت من الأصابات الحيوية المتعددة والموصوفة بتقرير الطب الشرعى بأجزاء مختلفة من الجسم، وأضافت الحيثيات أن الشارع

--

وأيضاً من صور التعذيب ضرب المتهم بالقايش وهو غلام وإنزاله فى مياه البحر الملوثة بالشحوم عدة مرات وتركه فيها وهو لا يعرف العوم حتى الموت[1]. أو ربط المتهم من يديه ورجليه بوثاق شديد وإيداعه هكذا فى وهج الشمس، أو تركه ساعات طويلة دون ماء أو مؤونة. أو أن يفقأ عمداً عين المتهم المقبوض عليه[2].

وكلمة التعذيب يقابلها فى الترجمة الفرنسية للمادة ١٢٦ عقوبات عبارة Question[3]، وهذه العبارة معناها التعذيب والإيذاء البدنى المتضمن للمعنى الانتزاع والاعتصار والاستخراج بالقوة، وهى تعبر عن معنى معيارى لعدوان بدنى يختلف باختلاف الظروف والبيئات والأزمنة، ولكن يلائم فكرة الانتزاع والاعتصار والاستخراج بالقوة، ويتمشى دائماً معها[4].

وعبارة العدوان البدنى تتسع للضرب والجرح والتقييد بالأغلال والحبس والتعريض للهوان والحرمان من الطعام أو من النوم، أو ما شابه ذلك من سائر ألوان الإيذاء والحرمان[5]. ذلك هو المقصود بالتعذيب. فهل يلزم فيه أن يكون بدنياً؟.

-- العظيم قد عنى بالنص على تكريم الإنسان فى أكثر من موضوع وبيان، وأضافت أن تعذيب الإنسان من أجل الاعتراف سواء كان قد ارتكب فعلا أم هو برئ منه، يعتبر من أشد صور الهدم التى تقع على الإنسان فى كيانه المادى والمعنوى.

(جريدة الجمهورية – الأحد – ٢٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٢)

(١) محكمة جنايات الإسكندرية فى ١٢ مارس ١٩٧٨ – لم ينشر – قضية النيابة العامة رقم ٤٠٣٢ لسنة ١٩٧٧ الميناء (ورقم ٢٢٤ لسنة ١٩٧٧ كلى غرب).

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٥٩.

(٣) فى قاموس لاروس الكبير معناها:

- Torture appliquee aut accuse's et aut condamme's pour leur arracher des aveut.

(٤) استعملت المادة ٣٤٣ من قانون العقوبات الألمانى عبارة: (استعمل العنف للحصول على اعتراف..) ونفس التعبير نجده فى المادة ١٠٣ من قانون العقوبات التونسى، وكذلك الشأن فى المادة ٢٦٠ ع من القانون الدانماركى، والمادة ٢٣٩ عن من القانون اليونانى، والمادة ١١٥ع من القانون النرويجى، والمادة ٣٦٥ عن من القانون الهولندى.

أما المادة ٣٩١ من قانون العقوبات السورى، فقد استعملت عبارة (وسام شخصا ضروبا من الشدة لا يجندها القانون للحصول على إقرار عن جريمة أو معلومات بشأنها).

(٥) لواء دكتور/ سامى صادق الملا – مرجع سابق – ص ٤٠٢.

أى أن ينصب موضوعه على جسد المجنى عليه وبدنه بالإيذاء الجسيم أو التصرف العنيف أو الوحشى، أم أنه يكون التعذيب معنويا متجها إلى إذلال النفس وإرغامها بتعريضها لقسوة تصرفات وحشية أو عنيفة لا تمس بدنها بقصد حملها على الاعتراف؟

بعبارة أخرى إذا كان لا جدال فى الفقه ولا فى القضاء على اعتبار التعذيب البدنى تعذيباً تقوم به جريمة المادة ١٢٦ عقوبات كحرق الأطراف، ونزع الأظافر والضرب بالسياط وفقأ العين وهتك العرض وتعريض الجسم للصدمات الكهربائية، أو إنزال المتهم فى زنزانة مغمورة بالمياه القذرة وما يجرى مجرى ذلك كله، فهل إرغام المتهم على ارتداء ملابس النساء، أو وضع لجام الخيل فى فمه وتعريضه بهذه الحالة لرؤية أهله وذويه وخصومه ألا يعد ذلك تعذيباً؟ وهل الإتيان بزوجة المتهم وتجريها من ملابسها وهتك عرضها أمامه أو التهديد بذلك ألا يعد ذلك تعذيباً؟

وأيضاً إخراج جثة والدة المتهم من مدفنها وهى حديثة الدفن للتمثيل بها أمام الأهل والخصوم آلا يعد ذلك تعذيبا لمتهم إذا كان المقصود من ذلك حملة على الاعتراف بجريمة؟[1].

– وقد ذهب رأى فى الفقه أن جناية التعذيب تقوم بتوفير فعل التعذيب مطلقاً بدنيا كان أو معنويا[2]، وقد استند فى ذلك إلى:

اولاً: أن المشرع لم يتطلب فى التعذيب الذى تقوم به الجريمة أن يكون بدنيا، بل تطلب التعذيب مطلقاً والعام يعمل بعمومه.

---

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٥٩.

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع نفسه – ص ٦٠، ويتفق مع هذا الرأى المستشار/ حافظ السلمى حيث أوضح فى التقرير الذى قدمه إلى مؤتمر (الحق فى حرمة الحياة الخاصة) المنعقد فى كلية الحقوق جامعة الإسكندرية الفترة من ٤:٦ يونيو ١٩٨٧ – ص ٥: (أن التعذيب كما يكون بوسائل متجهة إلى البدن، قد يكون بوسائل متجهة إلى النفس ومن هذه الأخيرة أن يقع التعذيب على غير المتهم كأبنه أو زوجته أو متهم آخر على مرآى ومسمع منه)، وأيضا يتفق مع رأى دكتور/ سامى صادق الملا: (أنه يمكن أن يكون التعذيب معنويا متجها إلى إذلال النفس بقصد حملها على الاعتراف) – المرجع السابق – ص ٤٠٣.

ثانيا: لو أراد المشرع قصر هذه الجناية على التعذيب البدنى لتطلب ذلك صراحة على نحو ما تطلب فى المادة ٢٨٢ المقررة للظروف المشددة لجريمة القبض على الناس بدون وجه حق[1].

ثالثا: لأن من صنوف التعذيب المعنوى ما هو مذل للنفوس ومميت لأكرم عواطفها، على نحو يكون العدوان المتحقق به أقدح قسوة وأشد عذاباً من أعنف صنوف التعذيب البدنى.

رابعا: أن المشرع يستهدف بتحريم العنف الوظيفى حماية حق الإنسان فى سلامة بدنه وذهنه باعتباره دعامة الحرية الشخصية، الأمر الذى يوجب تفسير المقصود بالتعذيب لا على أساس الموضوع الذى أنصب عليه وإنما على أساس ما فيه من عدوان على حرية الفرد.

ونحن نؤيد هذا الرأي فيما ذهب إليه، وفي ما أستند إليه من أدلة وحجج ونضيف إلي الأدلة السابق ذكرها أن:

مفهوم تجريم المشرع لتعذيب المتهم لحمله على الاعتراف لا يقف عند مجرد تجريم فعل الاعتداء على الجسد، لكنه يتعدى ذلك إلى قيمة ومعنى أعمق وهى حماية الحرية الشخصية للفرد المحاصر بالاتهام من رجل الشرطة والذى يملك من العدة والعتاد ما يستطيع أن يدخل به الفرد إلى نفق مظلم ليس له نهاية وقد يمارس معه أفعال تؤدى بحياته.

وقد ذهب القضاء إلى نفس هذا الاتجاه، حيث قضى بأن تعذيب الإنسان من أجل الاعتراف سواء كان قد ارتكب فعلا أم هو برئ منه يعتبر من أشد صور الهدم التى تقع على الإنسان فى كيانه المادى والمعنوى[2].

---

(١) تنص المادة ٢٨٢ عقوبات على أنه: (..... ويحكم فى جميع الأحوال بالأشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية).

(٢) حكم محكمة جنايات القاهرة فى قضية تعذيب حتى الموت بقسم شرطة ثانى مدينة نصر (جريدة الجمهورية – الأحد ٢٩ سبتمبر سنة ٢٠٠٢)، وراجع أيضا: حكم محكمة جنايات المنصورة فى القضية الشهيرة بقضية أخطاب، حيث قضت بأنه لا يشترط أن تكون التعذيبات من الخطورة بحيث تؤدى أحياناً للوفاة، فمن التعذيب المراد به الإرغام المعنوى ما هو مذل للنفوس وميت لأكرم عواطفها، (محكمة جنايات المنصورة فى ١٥ يناير ١٩٣٠ – المحاماة – س ١١ – ص ٣٧٨ – رقم ٢١٤).

هل يتوقف مفهوم التعذيب علي نوعه أم علي جسامته؟ حقيقة الأمر أن مفهوم التعذيب لا يتوقف على نوعه وإنما يتوقف على جسامته[1]، فلا يدخل فى مضمون التعذيب إلا الإيذاء الجسيم. أو ا لتصرف العنيف أو الوحشى، وتقرير جسامة الإيذاء وعنف التصرف أو وحشيته. مسألة موضوعية متروكة بطبيعة الحال لتقدير قاضى الموضوع فى كل حالة على حدتها.

• **حكم جناية التعذيب حين لا يتم تنفيذ الفعل،** فى الصورة الأولى من الركن المادى لجناية التعذيب، لا يتعدى السلوك محض تعبير عن أمر معين هو الأمر بتعذيب متهم، ولا تتحقق فى الأمر جريمة ما، إذا صدر دون أن يعقبه انصياع فعلى له بإجراء التعذيب فعلا، ذلك لأن الأمر بالتعذيب حين لا يعقبه تنفيذ، لا يندرج تحت طائل النص الذى يفهم منه أن التعذيب يلزم حدوثه بالفعل حتى أن الفقرة الثانية من النص تتحدث عن أمر من مضاعفات التعذيب هو حدوث موت المتهم، ولو لم يقصد القانون ذلك لأورد نصاً على عقاب الأمر بالتعذيب ولو لم يعقبه وهذا لم يحدث، ومن ثم فلا جريمة بغير نص، وكل ما قصده القانون بالتسوية بين الأمر بالتعذيب حين يعقبه تنفيذ، وبين التعذيب فعلا، هو التسوية بين فعل الاشتراك وبين الفعل الأصلى من حيث تكوين الجناية[2].

---

(١) د/ محمد زكى أبو عامر - المرجع السابق - ص ٦١، لواء د/ سامى صادق الملا - المرجع السابق - ص ٤٠٤، وقد قضت محكمة النقض فى أحد أحكامها (..... إن الحكم المطعون فيه يكون للأسباب السائغة التى أوردها استخلاصا من ظروف الدعوى وما توحى به ملابساتها، قد أصاب صحيح القانون إذ إدان الطاعن بجناية الأمر بتعذيب متهم لحمله على الاعتراف، وهو لا محل معه من بعد للتمسك بأن ما أقترفه هو جنحة إستعمال القسوة التى سقطت بالتقادم) نقض ٢٤ أبريل ١٩٧٨ - مجموعة أحكام النقض - س ٢٩ رقم ٨٧ - ص ٤٥٧. وهذا الحكم بشأن الحكم الصادر من محكمة جنايات القاهرة فى الجناية رقم ١٠ لسنة ١٩٦٥ أمن الدولة العليا ضد رئيس المخابرات العامة السابق الذى أمر بتعذيب المتهم، وتعرض المتهم لأقصى أنواع التعذيب لحمله على الاعتراف، وقد قضت المحكمة بمعاقبته بالأشغال الشاقة لمدة عشر سنوات، فطعن المحكوم عليه فى هذا الحكم بطريق النقض ورفض طعنه موضوعاً.

(٢) دكتور/ رمسيس بهنام - مرجع سابق - ص ٢٧٩.

• **الركن الثاني «الصفة»:**

وركن الصفة ذو شقين أولادهما يتعلق بالشخص الذى يمارس فعل التعذيب، والثانى يتعلق بمن يقع عليه فعل التعذيب، وفيما يتعلق بالشق الأول فإن القانون نص على أن: (كل موظف أو مستخدم عمومى أمر بتعذيب متهم أو فعل ذلك بنفسه ....)، وهو ما يعنى وقوع التعذيب من موظف أو مستخدم عمومى.

والمقصود بالموظف العمومي هنا: هو كل شخص كلف من الهيئة الحاكمة بتأدية خدمة عمومية ولا يشترط أن يكون للموظف مرتب شهرى يأخذه مكافأة على خدمته بل أن الشخص يعتبر موظفاً عمومياً متى انتدب لتأدية خدمة عمومية سواء أكان هذا فى نظير مرتب شهرى أو سنوى أو بغير مرتب[1] كما تشمل كلمة موظف رجال الشرطة من أدنى رتبهم إلى أعلاها[2].

على أنه من المستقر عليه أنه يستوى أن يكون الموظف أو المستخدم قد عذب المتهم بنفسه أو أصدر أمره بالتعذيب، فيكون الفعل مباشرة منه، أو بواسطة غيره بأن يأمر بالتعذيب فتنسب إليه الجريمة أدبياً وإن لم تقع منه مادياً. فإن كان لم يباشر هذه الأفعال المحظورة بنفسه ولم يأمر بها، وإنما وقعت تحت بصره دون أن يمنعها، فإن تصرفه مهما يكن ممقوتاً لا تجعله مسئولاً عن هذه الجريمة[3].

---

(١) محمد أحمد عابدين – مرجع سابق – ص ١٣١.

(٢) لواء دكتور/ سامى صادق الملا – المرجع السابق – ص ٤٠٧، والقانون هنا يلاحظ الصفة ويشترطها: ويعد من الموظفين العموميين مشايخ الخفراء، فإن حصل من أحدهم تعذيب لحمل متهم على الاعتراف عوقب بالمادة ١١٠ (١٢٦) عقوبات، وليس ركنا من أركان هذه الجريمة أن يكون التعذيب من موظف له سلطة التحقيق. (نقض ١٩٠٥/٥/٢٧ مجموعة صديق – ص٦٦).

(٣) لواء دكتور/ سامى صادق الملا – المرجع نفسه – ص ٤٠٧، وإن كان سكوت هذا الموظف قد يتخذ فى بعض الظروف دليلاً موضوعياً على أن التعذيب قد حدث بأمره وتنفيذ لتعلمياته، كما إذا كان يملك سلطة رئاسية على الشخص الذى باشر تلك الأفعال.

وبالنسبة للشق الثانى فإنه يلزم أن يقع التعذيب على متهم بصريح نص المادة ١٢٦ عقوبات، فإن لم يكن متهما توافرت بتعذيبه جريمة أخرى هى استعمال القسوة من جانب الموظف أو المستخدم العمومى أو جنحة الضرب الجسيم (الذى يستغرق علاج نتائجه أكثر من عشرين يوماً) أو جناية الضرب أو الجرح المفضى إلى عاهة أو المفضى إلى موت، أو جناية القتل العمد على حسب الأحوال(*).

وإذا كان القانون لم يعرف المتهم فى أى نص من نصوصه، فقد استقر القضاء على اعتبار كل من: (وجهت إليه تهمة من أية جهة كانت ولو كان هذا التوجيه حاصلاً من المدعى المدنى بغير تدخل النيابة متهما[١])، إذن فلا مانع قانونا من أن يعتبر الشخص متهما أثناء قيام رجال الضبطية القضائية بمهمة جمع الاستدلالات التى يجرونها ما دامت قد حامت حوله شبهة أن له ضلعا فى ارتكاب الجريمة التى يقم هؤلاء الرجال بجمع الاستدلالات فيها، ومن ثم فلا مانع قانوناً من وقوع أحد أولئك الرجال تحت طائلة المادة ١٢٦ من قانون العقوبات إذا حدثته نفسه بتعذيب ذلك المتهم لحمله على الاعتراف، أيا كان الباعث له على ذلك[٢].

● الركن الثالث: «الغاية - الوصول إلى الاعتراف في واقعة معينة»:

يلزم من ناحية أخيرة ليكتمل التصرف الجرمى سائر الخصائص لجريمة التعذيب أن يقع هذا التعذيب على المتهم لحمله على الاعتراف[٣]، يلزم إذن أن

(*) فإذا قام أحد ضباط الشرطة باستدعاء جاره إلى دائرة القسم وقام بضربه ضرباً مبرحاً لتسوية خلاف بينهما فلا تقوم جريمة التعذيب، دكتور/ محمد زكى أبو عامر- مرجع سابق - ص٦٣.

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر - المرجع نفسه - ص ٦٢.

(٢) نقض يونية ١٩٣٤ طعن رقم ١٠٠٩ سنة ٤، مجموعة القواعد التى قررتها محكمة النقض، جـ١، ص ٢٨٥. وأيضاً حكم محكمة جنايات القاهرة فى ١٥ مايو١٩٧٨، وحكم محكمة جنايات الإسكندرية فى ١٢ مارس ١٩٧٨.

(٣) راجع بشأن حق المتهم فى عدم الاعتراف: لواء دكتور/ أحمد ضياء الدين محمد خليل - حق المتهم فى عدم المساهمة المباشرة فى إدانة نفسه - مجلة الأمن العام - العدد ١٧٤ - يوليو ٢٠٠١ - ص ١.

يكون القصد من إحداث التعذيب حمل المتهم على الاعتراف، أى أن يكون القصد من الإيذاء الشديد أو التصرف البربرى العنيف، أن يفعل فعله ويفت من عزيمة المعذب ليحمله على قبول بلاء الاعتراف للخلاص منه، ولا يلزم أن يكون المعذب قد تحصل على اعتراف أو بعض من الاعتراف قبل وفاة المجنى عليه – أن ترتب على التعذيب وفاته – بل أن العبرة بالقصد الجنائى ونية المعذب[1].

وليس المقصود إذن بعبارة (بحمل المتهم على الاعترف) الحصول على الاعتراف فعلا ولو كان الأمر كذلك لأصبحت المادة ١٢٦ عقوبات (١١٠ عقوبات سابقاً) غير قابلة للتطبيق وخصوصاً فى حالة موت المجنى عليه بسبب التعذيب إذا حدثت وفاته قبل اعترافه مع أن المادة المشار إليها تقضى بتشديد العقوبة فى حالة موت المجنى عليه، وذلك دون أدنى تمييز بين حالة وفاته قبل الاعتراف أو بعده، ويتضح من ذلك أن المادة ١٢٦ ع (١١٠ ع) يجب تطبيقها بسبب وجود القصد الجنائى الخاص عند الفاعل وبسبب الغرض الذى كان يرمى إلى الحصول عليه بصرف النظر عما إذا كان قد توصل إلى غرضه هذا وهو حصوله على اعتراف تام من المجنى عليه أو على اعتراف جزئى أو أن المجنى عليه رفض الاعتراف فإن ذلك لا يغير شيئاً من صفة الفعل المعاقب عليه متى كان الغرض الذى يقصده الفاعل من القوة (الأصح من التعذيب) هو إكراه المجنى عليه على إبداء أقوال لا تصدر منه لو كان حراً فيما يقول، ويجوز أن يؤخذ بها أو تؤخذ بنوع ما حجة عليه[2].

وعلى هذا الأساس فإن الجريمة لا تقوم إذا لم يكن القصد من تعذيب

---

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٦٣.

(٢) نقض ٢ يونيه ١٩١٧ – مجموعة صديق – قانون العقوبات وأحكام النقض (السيد محمد صديق سليم – ١٩٣١، ص ٦٥، نقض ٢٧ أغسطس ١٩١٧، مجلة الشرائع، س ٥، ص ٩٩ مشار إليه لدى جندى عبد الملك – المرجع السابق، ص ١٦٤، الدكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٦٤ وأيضاً: يراجع نقض ٢٨ نوفمبر ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض، س ١٧، رقم ٢١٩، ص ١١٦١.

المتهم حمله على الاعتراف مهما كان القصد من هذا التعذيب كما لو كان القصد منه التشفى من المتهم لشكمايته معذبه لقياداته بسبب استعمال القسوة معه، أو بسبب خلافات سابقة الحدوث معه أو مع أحد أقاربه.

فإن تعدى ضابط الشرطة على متهم بدافع الانتقام منه أو بدافع التلذذ من إيذائه، لا يصلح لتوافر هذه الجريمة متى خلا ذهن الضابط من استهداف استخلاص اعتراف أو انتزاعه من المتهم، وإن كان قد يصلح لتوافر جريمة استعمال القسوة (مادة ١٢٩ عقوبات)[١].

وإذا استهدف ضباط الشرطة الحصول على هذه النتيجة – اعتراف المتهم فلا يهم بعدئذ باعثه عليها، ولو كان هذا الباعث هو الخوف من الاتهام بالتقصير أو الإهمال أو الحماسة فى التوصل إلى الجانى ومعاقبته، أو المحافظة على هيبة الدولة أو القانون[٢].

● **الركن الرابع (القصد الجنائي):**

جريمة تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف جريمة عمدية يلزم أن يتوافر فيها القصد الجنائى، أى انصراف إرادة الموظف أو المستخدم العمومى إلى تعذيب المتهم حملا له على الاعتراف، فيلزم من ناحية انصراف إرادة الموظف أو المستخدم العمومى إلى التعذيب سواء فى صورة الأمر به أو فى صورة القيام الفعل به[٣]، ومن ناحية أخرى أن يكون هذا الجانى عالماً بأن الشخص محل التعذيب متهم بارتكاب جريمة وكان يهدف من تعذيبه حمله على الاعتراف بهذه الجريمة[٤].

وبالتالى فإنه إذا حدث أن متهماً تطاول بالعبارات المهينة على مأمور قسم البوليس، الذى قابل ذلك المسلك من المتهم بذهول، إلا أن أحد الجنود الحاضرين عز عليه أن يحدث ذلك من المتهم ضد رئيسه المأمور فطعن

(١) لواء دكتور/ سامى صادق الملا – المرجع السابق – ص ٤٠٧.
(٢) المرجع نفسه – ص ٤٠٨.
(٣) دكتور/ رمسيس بهنام – مرجع سابق – ص ٢٨٠.
(٤) محمد أحمد عابدين – مرجع سابق – ص ١٣٧.

المتهم بالسونكى، لا يتوافر القصد الجنائى لا عند المأمور لأنه لم يصدر أى أمر صريح أو ضمنى بتعذيب المتهم، ولا عند الجندى لأنه وإن انصرفت إرادته إلى التعذيب كانت تعوزها الغاية الخاصة التى يتطلبها نص القانون وهى أن يكون تعذيب المتهم بقصد حمله على الاعتراف، ويعنى ذلك أن الواقعة تعتبر جرحاً عمداً صادراً من الجندى لا جناية تعذيب، وقد تعتبر جريمة استعمال قسوة[1].

وحتى إذا أمر ضابط الشرطة أحد أفراد الشرطة التابعين له أو أحد الجنود تحت قيادته، بضرب متهم تأديباً له عما صدر منه من عبارات السب والتعدى، لا يعتبر هذا الضرب تعذيباً لأنه لم يكن يستهدف حمل المتهم على الاعتراف[2].

ثانياً: التعذيب المفضي إلي الموت:

نصت المادة ١٢٦ عقوبات على أنه: (إذا مات المجنى عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمداً) ويعنى ذلك أن المتهم يموت نتيجة لتعذيبه، ومن البديهى أنه يجب أن تقوم صلة السببية بين التعذيب وبين الموت، فإذا مات المتهم بفعل مرض جسيم فى القلب كان من شأنه أن أى انفعال شديد يؤدى إلى الوفاة، ولم يكن الموظف أو المستخدم العمومى الذى أمر بتعذيبه حملا له على الاعتراف أو قام هو نفسه بهذا التعذيب، يعلم بوجود ذلك المرض عنده، لا يتوافر الظرف المشدد لعدم قيام صلة السببية بين التعذيب وبين الوفاة، ذلك لأن العبرة فى السببية بمعناها القانونى لا بمعناها المادى فى علم الطب[3].

على أن القانون إذ نص الظرف المشدد وهو حدوث الموت، لم يتطلب أن يكون هذا الموت مقصوداً من جانب مرتكب التعذيب، ويعنى ذلك أنه حتى

---

(١) دكتور/ رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص ٢٨١.

(٢) من أجل ذلك أوصى مؤتمر (الحق فى حرمة الحياة الخاصة) – سابق الإشارة إليه بالعقاب على التعذيب ولو وقع على متهم دون قصد حمله على الاعتراف، وكذلك لو وقع على غير متهم، كالمعتقل أو السجين.

(٣) دكتور/ رمسيس بهنام – المرجع نفسه – ص ٢٨١.

إذا كان الموت غير مقصود، وحدث تبعاً لكون أفعال التعذيب اتخذت صورة شنعاء مثل الكي بالنار والضرب المبرح بالسياط، فإن مرتكب الجريمة يعاقب بعقوبة القتل العمد ولو لم يكن يقصد القتل، بدلا من عقوبة الضرب أو الجرح المفضي إلى موت[1].

المبحث الثالث

جريمة استعمال القسوة

أنشأ المشرع جريمة استعمال القسوة لحماية السلامة البدنية والذهنية لمواطنيه من العنف الوظيفي، وعلى وجه الخصوص عنف الشرطة[2]، فقرر في نص المادة ١٢٩ عقوبات أن[3]: (كل موظف أو مستخدم عمومي وكل شخص مكلف بخدمة عمومية استعمل القسوة مع الناس اعتماداً على وظيفته بحيث إنه أخل بشرفهم أو أحدث آلاما بأبدانهم يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على مائتي جنيه).

أولاً: طبيعة الجريمة:

تعتبر جريمة استعمال القسوة من الجرائم المادية، لأنه يلزم لقيامها وقوع

---

(١) أقامت منظمة الأمم المتحدة مشروع لحقوق الإنسان، وكان لهذا المشروع دورات تدريبية لضباط الشرطة في مصر، وذلك خلال شهر نوفمبر ٢٠٠٤، وفي أحد هذه الدورات – دورة البرنامج التدريبي للأمم المتحدة لضباط المراكز والأقسام حول حقوق الإنسان – والمنعقدة بمعهد تدريب ضباط الشرطة، أستبان من الدورة حرص وزارة الداخلية على تدريب ضباط المراكز والأقسام والبحث الجنائي على كيفية تطوير سؤال المتهمين، وتطويق أفكارهم بالمعلومات التي تدفعهم للآعتراف بجريمتهم ، من خلال المواجهات بالشهود وعناصر الاجرام المشتركة معهم، وأدلة الأدانة بهدف تقوية وإثبات الجريمة ضدهم... بعيداً عن أستخدام العنف، الذي يؤدي إلى نتائج وخيمه...

وتأتي الاستفادة من هذا المشروع في نطاق اهتمام القيادة السياسية المختصة بحقوق المواطن المصري والحفاظ على كرامته وإنسانيته.

(١) حسبما ذهب رأى دكتور/ محمد زكي أبو عامر – مرجع سابق – ص ٦٥.

(٢) معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ – الجريدة الرسمية – العدد ١٦ بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٢ تقابل المادة ١٢٩ ع مصري المادة ١٩٦ ع فرنسي والتي تعاقب الموظفين بعقوبات أشد من آحاد الناس في جميع أعمال العنف غير القانوني تجاه الأشخاص.

Voir aussi en ce sens:

حدث ضار هو الإخلال بالشرف - وهذا حدث نفسى - أو إحداث آلام بالبدن - وهذا حدث مادى. وتقبل الجريمة الوقوع على صورة ناقصة هى الجريمة الموقوفة، وإنما لا يمكن الشروع فيها على صورة الجريمة الخائبة، وعلى كل حال فإن الشروع فى الجريمة لا عقاب عليه لعدم النص[1].

ثانياً: أركان الجريمة:

تقوم هذه الجريمة على ركن مادى وركن معنوى، ويتكون الركن المادى من عناصر ثلاثة هى[2]:

١- عنصر مفترض فى فاعل الجريمة هو صفة الموظف أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية[3].

٢- أن يتخذ هذا الفاعل تجاه أى شخص من الناس سلوكاً إيجابياً يتمثل فى الإخلال بشرف هذا الشخص أو إحداث آلام ببدنه.

٣- أن يسلك الفاعل هذا السلوك اعتماداً على وظيفته.

والركن المعنوى هو القصد الجنائى أى انصراف الإرادة إلى الإخلال بشرف المجنى عليه أو إلى إحداث آلام ببدنه.

وفي تقسيم آخر لأركان جريمة استعمال القسوة يرى جانب من الفقه أن هذه الأركان هي[4]:

الركن الأول: وهو الركن المادى ويتمثل فى فعل من أفعال القسوة.

1- Sophie (Porra), Claude (Paoli): Code annote de deontologie, LGD. J. Paris, 1991, p. 35.

(٢) دكتور/ رمسيس بهنام - المرجع السابق - ص ٢٩٦.

(٣) من قبيل الموظف العمومى ضابط الشرطة، ومن قبيل المستخدم العمومى الشرطى المتطوع فى العمل الشرطى، ومن قبيل المكلف دخمة عمومية المجند الذى يؤدى الخدمة العسكرية فى جهاز الشرطة.

(٤) محمد أحمد عابدين - المرجع السابق - ص ١١٧، ويراجع دكتور/ قدرى عبد الفتاح الشهاوى -المرجع السابق - ص ٢١٢، ٢١٣، دكتور/ رضا عبد الحكيم إسماعيل - المرجع السابق - ص ٣٣٠.

الركن الثاني: حصول فعل القسوة من موظف أو مستخدم عمومي أو مكلف بخدمة عمومية.

الركن الثالث: القصد الجنائي.

ويتبين أن آراء الجانبين من الفقهاء وأن اختلفا فى التقسيم الظاهرى لجريمة استعمال القسوة، إلا أنهما اتفقا فى المضمون من الركن المادى وما يشمله، والركن المعنوى «القصد الجنائي» وما يقوم عليه، فبينما اعتبر الرأى الأول من الفقه أن الركن المادى يشمل صفة الفاعل والسلوك والاعتماد على الوظيفة، اعتبر الجانب الآخر من الفقه أن الركن المادى يقصد به الفعل فقط، والركن الثانى حدوث الفعل من شخص يتمتع بصفة معينة دون سائر الأشخاص، والركن المعنوى عند الرأيين هو القصد الجنائى المتمثل فى انصراف ارادة الموظف إلى ممارسة فعل القسوة تجاه الناس. ونرى أن الرأى الأول قد اشتمل على جزء هام فى الركن المادى لم يشمله الرأى الثانى هو الاعتماد على الوظيفة، لذلك فإن الرأى الأول يتميز بوضوح التقسيم وشمول الأركان.

- الركن المادي:

يشمل الركن المادى العنصر المفترض الذى معناه أن الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٢٩ جريمة فاعل خاص لا تقع إلا ممن توافرت فيه صفة الموظف أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية، ويعتبر حكم هذا المادة تخصيصا لحكم القذف أو السب أو الضرب أو الجرح الذى يرتكبه عموم المواطنين[1].

والعنصر الثانى فى الركن المادى هو أن يسلك هذا الفاعل سلوكاً يخل بشرف آحد الأشخاص أو يحدث ببدنه آلاما، وهذا السلوك هو استعمال القسوة.

فما هو المقصود باستعمال القسوة؟

لم يحدد القانون مدى الإخلال بالشرف فى هذه الجريمة ولا مدى الآلام

---

(١) دكتور رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص ٢٩٣.

التى يحدثها الفاعل ببدن المجنى عليه، ولا مفر فى سبيل تحديد هذا المدى من مقارنة المادة ١٢٩ بالمواد الأخرى فى القانون والخاصة بالضرب والجرح والقذب والسب(١).

بينما تعرضت محكمة النقض المصرية للتعريف بفعل القسوة بقولها(٢): (أنه لما كانت المادة ١٢٩ من قانون العقوبات المصرى منقولة عن مادة ١٠٦ من قانون العقوبات التركى المأخوذ من المادة ١٦٨ من قانون العقوبات الفرنسى، وكانت جميع هذه القوانين قد استعملت فى التعبير عن القوة المعاقب عليها بمقتضاها عبارة: "Violence contreles perrsonnes" وهذه العبارة لا تنصرف إلا إلى الأفعال المادية التى تقع على الأشخاص، لما كان ذلك كانت الأقوال والإشارات لا تدخل فى مدلول القسوة المقصودة بالمادة ١٢٩ المذكورة، وإذا كان القانون المصرى قد حذا حذو القانون التركى فى عدم الاكتفاء بالعبارة المذكورة فأضاف إليها عبارة «بحيث أنه أخل بشرفهم أو أحدث آلاما بأبدانهم» فإن هذا منه لا يعدو أن يكون بياناً لفعل القسوة فى جميع أحوال الاعتداء الذى يقع على الشخص مهما خفت جسامته، أى سواء أكان من قبيل الضرب الذى يؤلم الجسم أم كان من قبيل الإيذاء الخفيف الذى يمس الشرف وإن لم يؤلم الجسم، وإذن فإنه إذا عدت المحكمة المتهم مرتكباً لجريمة استعمال القسوة على اعتبار أن هذه الجريمة قد تقع بالألفاظ كما تقع بالأفعال، فإنها تكون مخطئة(٣). وتأسيساً على ذلك فإن استعمال

---

(١) المرجع السابق - ص ٢٩٤.

(٢) انظر نقض ١٦ أبريل ١٩٤٥ طعن رقم ٧٣٥ سنة ١٥ فى مجموعة القواعد التى قررتها محكمة النقض - ص ٢٥٢، ٢٥٣ كما قررت نفس المحكمة نفس الاتجاه فى حكم لها صادر فى ١٤ أبريل ١٩٥٢ طعن رقم ٢٦٤ سنة ٢٢ ق مجموعة القواعد التى قدرتها محكمة النقض وقالت: «إن ركن القسوة فى الجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٢٩ من قانون العقوبات يتحقق بكل فعل مادى من شأنه أن يحدث ألماً ببدن المجنى عليه مهما يكن الألم خفيفاً.

(٣) دكتور/ محمد زكى أبو عامر- مرجع سابق - ص ٦٧.

القسوة لا يتحقق إلا بفعل مادى من أفعال العنف يقع على جسم المجنى عليه فيخل بشرفه أو يحدث ألما ببدنه مهما كان هذا الألم طفيفاً[1]).

يلزم إذن إن يقع من ممثل السلطة فعلا مادياً من أفعال القسوة، فإذا كان ما صدر عنه مجرد قول أو إشارة، ولو تضمن قذفاً أو سباً أو شتماً مهما كان مخلا بشرف المجنى عليه فإن جريمة استعمال القسوة لا تقوم ولا يكون هناك مجال لمسألة ممثل السلطة إلا بتطبيق القواعد الجنائية العادية الواردة فى باب القذف والسب وإفشاء الإسرار[2].

تحديد نطاق المادة ١٢٩ عقوبات:

يلزم أن يكون الفعل المادى الذى تقوم به جريمة استعمال القسوة قد استطال إلى جسم المجنى عليه بحيث تخل بشرفه أو يحدث آلاما ببدنه، بصريح نص المادة ١٢٩، فإذا كان هذا الفعل قد أتجه إلى جسم المجنى عليه للقبض عليه أو لحبسه أو لحجزه فأن شروط المادة ١٢٩ لا تكون متوافرة لو استعمل الجانى القسوة فى سبيل تنفيذ هذا القبض، غاية الأمر أنه إذا كان هذا القبض أو الحبس أو الحجز غير قانونى، كان مشكلاً لجريمة القبض بدون وجه حق الواردة بالمادتين ٢٨٠، ٢٨١ دون جريمة استعمال القسوة[3]، أما إذا

---

(١) يلاحظ أن هناك استقراراً فى فرنسا على أن عبارة Violcnces envers les personnes الواردة بالمادة ١٦٨ المجرمة للعنف الوظيفى تقتصر على العنف المادى الواقع ضد الأشخاص، أو كما عبرت محكمة النقض الفرنسية على كل أنواع العنف Violence المادية أيا كانت طبيعته وأيا ما كانت نتائجه ويضيف دكتور/ محمد زكى أبو عامر: إن هذا الاستقرار راجع بالأكثر إلى طبيعة نص المادة ١٦٨ نفسها، حيث أنه لا تقرر جريمة وإنما تضع فقط محض ظرف مشدد، لأنواع العنف المجرمة سلفاً، بسبب صفة فاعل الجريمة، أما فى مصر فنص المادة ١٢٩ يضع جريمة لا محض ظرف مشدد.

Voir aussi en ce scns:

- E. GARCON. Code penal annoté, 1901 - 1906. art 186, p. 455.
- RGARRAUD. Traité theorique et pratique de droit penal Francais 1937, p. 442.

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر– المرجع السابق – ص ٦٨.

(٣) المرجع نفسه – ص ٧١.

كان هذا القبض أو الحجز قد تم تنفيذاً للقانون (كما لو وقع على محكوم عليه لتنفيذ الحكم، أو على شخص متهم فى جريمة ومطلوب القبض عليه، أو القبض على شخص لتفتيشه فى الأحوال المصرح بها قانونا)، ولو استعمل القسوة فى تنفيذه فإن جريمة استعمال القسوة لا تقوم باعتبار أن تلك القسوة تعتبر تنفيذاً للقانون لأنها أداء لواجب[1].

هذا وينبغى أن يلاحظ أن جريمة استعمال القسوة لا تقوم إلا باستعمال العنف المادى ضد الأشخاص، فإذا وقع هذا العنف ضد الأشياء ولو وقع من ممثل السلطة اعتماداً على وظيفته، كما لو قام أحد ضباط الشرطة بكسر نظارة متهم أو ساعته أو قذف سيارته بالحجارة، فإن جريمة استعمال القسوة لا تقوم، وإن جاز أن تقوم بسلوكه جريمة أخرى من جرائم التخريب أو الإتلاف[2].

ولا يدخل فى حكم المادة ١٢٩ عقوبات أى فعل من أفعال هتك العرض، فإذا كان الفعل الذى أرتكبه الموظف أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية قد تجاوز الإخلال بالشرف إلى الحد الذى يعده من قليل الأفعال التى يعاقب عليها القانون فى نطاق جريمة هتك العرض، يتم تطبيق المادة ٢٦٨ عقوبات على مرتكب الفعل وهى الخاصة بجناية هتك العرض[3].

كما أن السلوك غير العمدى ولو شكل إيلاماً للبدن أو مساساً بالشرف لا تقوم به تلك الجريمة، لأن تعبير استعمال القسوة يفترض الضرورة تصرفاً إرادياً من جانب ممثل السلطة، فلو أن شرطياً أتكفأ أثناء مروره على متهم واقف أمام المحقق أثناء المعاينة فأوقعه فى إناء به ماء متسخ لا تقوم فى حقه أية جريمة لأن تصرفه لم يكن إرادياً[4].

---

(١) وعلى هذا قضى بأن استعمال القسوة للقبض على محكوم عليه تنفيذاً لحكم أو القبض عليه لا يعاقب عليه بالمادة (١١٣) ١٢٩ عقوبات، نقض ٢٧ مايو ١٩١١ مجموعة صديق قانون العقوبات وأحكام النقض – ص ٦٧.

(٢) د/ محمد زكى أبو عامر – المرجع نفسه – ص ٧٢.

(٣) د/ رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص ٢٩٥.

(٤) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٧٢.

وكذلك فإنه يدخل فى حكم استعمال القسوة البصق فى وجه الشخص، أو إلقاء شيئاً عليه يوجب مضايقته، أو توسيخه، أو انتزاع شئ منه أو ربط عينيه أو تكميمه أو تقييده، أو دفعه أو جذبه من شعره أو من ملابسه أو إيذائه بضربه أو جرحه(١).

بينما العنصر الثالث: فى الركن المادى هو أن يسلك الموظف أو المستخدم العمومى أو المكلف بخدمة عمومية، سلوكه المتقدم ذكره اعتماداً على وظيفته، ويعنى ذلك أنه يكشف عن صفته هذه إذا كان مرتدياً الكسوة المدنية، أو أن يسلك مرتدياً ملابسه المدنية ولم يفصح عن صفته الرسمية، فلا يعتبر ذلك السلوك صادراً منه اعتماداً على وظيفته كما تتطلب المادة ١٢٩ ع، وتسرى إذا آنذاك النصوص العامة الخاصة بالقذف أو السب أو الضرب أو الجرح على حسب الأحوال(٢).

وتسرى جريمة استعمال القسوة فى حالة استعمال الموظف العنف أو الاعتداء على غيره من الموظفين إذ أن نص م ١٢٩ ع لم تخصص للاعتداء الواقع على الأفراد بل جاءت بصفة عامة تؤثم استعمال القسوة مع الناس، ويدخل بين الناس الموظفين على أن يكون الفعل أيضاً اعتماداً على سلطة الوظيفة(٣).

ولا يشترط لاعتبار الاعتداء جريمة استعمال قسوة، أن يقع أثناء وبسبب تأدية الوظيفة، لأن نص م ١٢٩ لم يشترط سوى أن يقع الفعل اعتماداً على سلطة الوظيفة وليس بسبب وأثناء تأدية الوظيفة(٤).

• **الركن المعنوي:**

الركن المعنوى هو القصد الجنائى، أى انصراف الإرادة إلى الإخلال

---

(١) جندى عبد الملك – مرجع سابق – ص ١٨١.
(٢) دكتور/ رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص ٢٩٥.
(٣) محمد أحمد عابدين – مرجع سابق – ص ١١٩.
(٤) نقض ١٩٤٤/٣/٢ المحاماة – س ٢٦، رقم ٢١٧ – ص ٥٧٨.

بشرف المجنى عليه أو إحداث آلام ببدنه، فإذا حدث من موظف عمومى أنه صدم بسيارته أحد المارة دون قصد، لا تتوافر الجريمة التى نحن بصددها، وإنما تنطبق المواد الخاصة بالضرب أو الجرح أو إحداث العاهة أو القتل إهمالاً والتى تسرى على عموم المواطنين أيا كان مرتكب الفعل[1].

وإذا دفع الموظف أمام محكمة الموضوع بأنه قد مارس فعل الاعتداء تنفيذاً لأمر صادر من رئيسه ويتعين عليه طاعته، أو يعتقد أن طاعة رئيسه واجبة عليه، فإن القاعدة لا طاعة لرئيس فى معصية القانون، ومن ثم فإن هذا الدفاع لا يلتفت إليه من هيئة المحكمة[2].

● **تجريم الأمر باستعمال القسوة:**

هل يلزم لوقوع جريمة استعمال القسوة أن يكون ممثل السلطة قد قام بنفسه باستعمالها اعتماداً على وظيفته، أم أن الجريمة تقوم – على غرار جناية التعذيب – باستعمال القسوة أو بالأمر باستعمالها. وفى هذا الشأن ذهب رأى[3] إلى أنه: (لا نستطيع أن نقرر أن الأمر باستعمال القسوة يتساوى مع استعمالها فعلا فى قيام الجريمة. فذلك لا يكون إلا بنص يقرر فى القانون، والمادة ١٢٩ع جاءت خالية من تلك التسوية)، وعليه فإن ضابط الشرطة الذى يأمر أحد رجاله بالبصق على وجه متهم أو ضربه على قفاه، لا تقوم الجريمة فى حقه ولا فى حق رجله بمجرد إصدار الأمر، لكن الأمر يختلف إذا قام هذا المرءوس بتنفيذ الأمر فبصق على وجه المتهم أو لطمه على قفاه، إذ تكون الجريمة فى هذه الحالة قد وقعت فى حق المرءوس باستعمالة للقسوة فعلا باعتباره فاعلا أصلياً فى الجريمة، أما مصدر الأمر فلا يكن باعتباره فاعلا أصلياً، وإنما يكون شريكاً بالتحريض فى جريمة استعمال القسوة ويتحمل لذلك عقوبتها.

---

(١) دكتور/ رمسيس بهنام – المرجع السابق – ص ٢٩٥.
(٢) محمد أحمد عابدين – المرجع السابق – ص ١٢٥.
(٣) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – مرجع سابق – ص ٧٣.

لكن الأمر باستعمال القسوة واستعمالها بناء على هذا الأمر فعلا شئ، ومجرد صمت الرئيس وتركه لمرءوسيه يستعملون القسوة مع شخص مقبوض عليه شئ آخر، فمجرد امتناع الرئيس وتقاعده عن منع ارتكاب الجريمة لا يمكن اعتباره عملاً من أعمال الاشتراك التى يعاقب عليها القانون[1].

ثالثاً: (نقد المادتين ١٢٦ ، ١٢٩ من قانون العقوبات):

فى أطار حرص الفقه الجنائى على توفير كافة الضمانات لحماية حقوق الإنسان وصيانة حرياته، وعلى قمة هذه الضمانات الحماية التشريعية التى يبسطها المشرع من خلال نصوص القوانين التى تجرم أفعال معينة وتعاقب مرتكبيها، حيث ذهب جانب من الفقه الى نقد مسلك المشرع فى حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية فى النصوص التى شرعها فى قانون العقوبات بنص المادتين ١٢٦ ، ١٢٩[2]، وهذا ما سنوضحه فى الوقفة النقدية التالية من الدراسة.

بداية فإن كل عنف Violance أو إيذاء Voice de fait ضد الفرد يشكل بحسب جسامته إما جناية وإما جنحة وإما مخالفة وفقاً لما يقرره قانون العقوبات باعتباره عدواناً على حق الفرد فى الحياة أو سلامة البدن أو الاعتبار فى ذاته، وباعتباره حقاً مستقلا قائماً بذاته من جهة وواقعاً من فرد على فرد من جهة أخرى، فإذا وقع العنف أو الإيذاء من موظف اعتماداً منه على سلطة وظيفته، فإن هذا العنف لا يكون واقعاً منه باعتباره فرداً، وإنما يكون واقعاً باعتباره ممثلا للسلطة، ويكون بالتالى واقعاً باسمها ولحسابها، لأنه وقع باستخدام إمكاناتها وبين طرفين غير متكافئين هما السلطة من جهة والفرد – المعتدى عليه – من جهة أخرى[3].

(١) المرجع نفسه، وانظر فى المبدأ محكمة استئناف مصر فى ١٠ مايو ١٩٠٢ مجلة الحقوق – س ١٧، ص ١٠٦، وأشار إليه جندى عبد الملك – المرجع السابق – ص ١٦١.

(٢) رأى الدكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٤٩ وما بعدها.

(٣) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٥٠.

ويضيف: أن المشرع الفرنسى قد اختط لنفسه منهجاً مقنعاً ومتفقاً فى نفس الوقت مع الاعتبارات المتقدمة فقرر بمقتضى المادة ١٨٦ عقوبات معاقبة الموظف الذى يستخدم أو

وفى مصر فإن العنف الوظيفى الواقع على الفرد، يشكل كقاعدة عامة إما جناية وإما جنحة وإما مخالفة على حسب طبيعته وجسامته الذاتية، كأنه واقع من فرد على فرد، تستثنى من ذلك حالتان يكون العنف فيهما برغم تشكيله لإحدى الجرائم السابقة إلا أنه يشكل – هو نفسه وكفعل جنائى واحد – جريمة أخرى هى:

- **إما جريمة تعذيب المتهم لحملة على الاعتراف:**

وقد تقررت لها عقوبة الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى عشر سنوات، إلا إذا مات المجنى عليه فيحكم بالعقوبة المقررة للقتل العمد.

- **وإما جريمة استعمال القسوة:**

وتبلغ عقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة التى لا تزيد على

--- يأمر باستخدام العنف ضد الأشخاص دون سبب قانونى أثناء ممارسته لوظيفته أو بمناسبتها على حسب جسامة جريمته، على أن ترفع عقوبة جريمته إلى الحدود المقررة بالمادة ١٩٨ عقوبات، وبهذا قرر المشرع الفرنسى القاعدة العامة فى معاملة العنف الوظيفى، فإذا كان هذا العنف قد وقع من الموظف أثناء ممارسته لمهام وظيفته فإن المادة ١٨٦ تحمل تحفظين على تطبيق القواعد الجنائية العادية، فيكن هذا العنف مبرراً إذا استند على سبب قانونى، لكن العقوبة المقررة للجريمة التى تتشكل من هذا العنف تتجسم إذا كان هذا السبب منعدماً، وبهذا أعطى المشرع الفرنسى لممثلى السلطة الحماية اللازمة لأداء واجبهم وقدر فى نفس الوقت العقوبة القاسية لمن يحيدون عنه.

وعلى هذا الأساس فإن العنف الواقع على وجه الخصوص من رجال الشرطة سواء عند ممارستهم لمهام الضبط القضائى أو لتثبيت النظام، دون سبب قانونى كأن يضرب رجل الشرطة أو التحقيق شخصاً بحيث يحدث له عاهة مستديمة فإنه يعاقب فى القانون الفرنسى لا بالعقوبة المقررة فى المادة ٣٠٩، وإنما بالعقوبة المقررة بالمادة ١٩٨، فإذا كان هذا العدوان لا يمثل سوى جنحة عوقب بضعف العقوبة المقررة لها.

وفى نفس المعنى يراجع دكتور/ رمسيس بهنام – مرجع سابق – ص ٢٧٨ حيث يوضح أن القانون المصرى لم ينص كما فعلت المادة ١٨٦ من قانون العقوبات الفرنسى، على جعل صفة الموظف أو المستخدم العمومى فى جريمة الضرب أو الجرح أو الضرب أو الجرح المفضى إلى عاهة، أو الضرب أو الجرح المفضى إلى موت القتل العمد، ظرفاً مشدد للعقوبة عن القدر الذى كان يستحق منها لو كان فاعل الجريمة مواطناً عادياً.

وإزاء ذلك أوصى مؤتمر (الحق فى حرمة الحياة الخاصة) المنعقد فى كلية حقوق الإسكندرية الفترة من ٦:٤ يونيو ١٩٨٧ – بجعل صفة الموظف العمومى ظرفاً مشدداً لعقوبة الضرب أو الجرح، أو الضرب المفضى إلى عاهة، أو الضرب المفضى إلى موت، إذا وقعت منه جريمة من هذه الجرائم.

مائتى جنيه، ويحل الأمر هنا على ما قررته الفقرة الأولى من المادة (٣٢) عقوبات التى قررت بأنه إذا كون الفعل الواحد جرائم متعددة وجب اعتبار الجريمة التى عقوبتها أشد والحكم بعقوبتها دون غيرها[١].

فإذا أدركنا أن العنف الوظيفى شأنه شأن كل عنف واقع على الفرد كما يمكن أن يسفر عن جريمة قتل عقوبتها فى صورتها البسيطة هى الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة م ٢٣٤ ع[٢]، يمكن أن يسفر عن جريمة ضرب أو جرح أفضى إلى الموت مقرر لها عقوبة السجن أو الأشغال الشاقة من ثلاث سنوات إلى سبع سنوات م ٢٣٦ ع[٣]، أو عن جريمة ضرب أو جرح أفضى إلى عاهة مستديمة وعقوبتها السجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين م ٢٤٠ ع[٤]، أو عن جريمة ضرب أو جرح نشأ منها مرض أو عجز عن الأعمال الشخصية، مدة تزيد على عشرين يوماً وعقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنتين أو غرامة لا تقل عن عشرين جنيها ولا تجاوز ثلاثمائة جنيه ٢٤١ ع[٥]، أو عن جريمة جرح أو ضرب بسيط عقوبتها الحبس مدة لا تزيد على سنة أو غرامة لا تقل عن عشرة جنيهات ولا تجاوز مائتى جنيه ٢٤٢ ع[٦].

---

(١) أنظر نقض ١٢ نوفمبر ١٩٤٥ طعن رقم ١٤٤٦، سنة ١٥ ق – مجموعة القواعد التى قررتها محكمة النقض، جـ١، ص ٢٥٣.

وقد قررت المحكمة فيه أن استعمال الموظفين ومن فى حكمهم القسوة على الناس اعتماداً على وظائفهم كما يكون الجريمة المعاقب عليها بالمادة ١٢٩ عقوبات، يكون – إذا حصل ضرب – الجريمة المعاقب عليها بالمادة ٢٤٢ من قانون العقوبات أو غيرها من المواد الأخرى التى تعاقب على إحداث الضرب أو الجرح عمداً، ولما كان الفعل الجنائى فى الجريمتين واحداً، وكان يجب بمقتضى المادة ٣٢ فقرة أولى من قانون العقوبات ألا يوقع على المتهم به ألا عقوبة واحدة هى المقررة بالجريمة الأشد وكانت العقوبة المقررة فى القانون بالمادة ٢٤١ ع.... أشد من العقوبات المقررة بالمادة ١٢٩ ع، فإنه لا يكون من الخطأ معاقبة المتهم وهو عمدة بالمادة ٢٤١ عن إذا ثبت أن الضرب الذى وقع منه قد بلغ ذلك الحد من الجسامة.

(٢) معدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ – الجريمة الرسمية – العدد ٢٩ مكرر بتاريخ ١٩٩٢/٧/١٨م.

(٣) معدلة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٩٢ – الجريمة الرسمية – العدد ٢٩ مكرر بتاريخ ١٩٩٥/٧/١٨م.

(٤) معدلة بالقانونين رقمى ٩٨ لسنة ١٩٩٢، ١٥٥ لسنة ١٩٩٧م.

(٥) استبدلت بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٩٧ ثم عدلت بالقانون ٩٧ لسنة ١٩٩٢م.

(٦) استبدلت بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٧ ثم عدلت بالقانون ٩٧ لسنة ١٩٩٢م.

لو أدركنا ذلك كله لرأينا ضـــآلة حظ المادتين ١٢٦ ع، ١٢٩ ع المخصصتين لمواجهة العنف الوظيفى فى التطبيق[١].

بشأن جناية التعذيب: يلاحظ أنها ليست تقنيناً للمبدأ الأساسى الذى ينبغى أن يسيطر على التشريع الجنائى، وهو توفير الحماية الجنائية القاضية بحق الفرد فى السلامة البدنية والذهنية فى تعامله مع السلطة، أو بالأدق فى تعامل السلطة معه، لأنها كما هو واضح لا تشدد العقوبة على العنف الوظيفى البالغ درجة التعذيب مطلقاً والذى يتصور وقوعه من ممثلى السلطة وعلى الأخص ممثلى الشرطة والعدالة، وإنما هى فقط تواجه حالة التعذيب الواقع على متهم بقصد حمله على الاعتراف، فإذا وقع التعذيب على غير متهم أو على متهم لا يقصد حمله على الاعتراف[٢]، وإنما بقصد آخر فالقواعد الجنائية العادية هى التى تنطبق، بالرغم من ضخامة الأثم فى الحالات الأخيرة عنه فى الحالة المنصوص عليها، لأن العدوان فيها لا يزال واقعاً باسم السلطة ولحسابها من ممثليها واعماداً على إمكاناتها، فإذا اصطحب أحد ضباط الشرطة جاره إلى دائرة القسم لتسوية خلاف بينهما، ثم أمر رجاله أو قام هو بنفسه بتعذيبه لكى يرضخ على نحو أحدث به عاهة مستديمة فإن جناية التعذيب لا تطبق، وجنحة استعمال القسوة لا تجدى، ولا يكون هناك مجال إلا لتطبيق المادة ٢٤٠ ع، وكأنه عنف واقع من فرد على فرد[٣].

أما بالنسبة لجريمة استعمال القسوة: فإن الأمر أدهى وأمر، صحيح أن صياغة هذه الجريمة جاء تقنيناً لمبدأ توفير الحماية الجنائية لحق الفرد فى سلامة بدنه وذهنه فى تعامل السلطة معه، إلا أن العقوبة التى تقررت لها جاءت هزيلة على نحو أفرغ مضمونها وفوت الحكمة من تقريرها، إذ لا تجد

---

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٥٢.

(٢) العقوبة ترتفع إلى العقوبة المقررة للقتل عمداً إذا أفضى التعذيب إلى موت المجنى عليه، كما ترتفع إلى الأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى عشرة إذا أفضى التعذيب إلى عاهة مستديمة (وعقوبتها السجن من ثلاث سنين إلى خمس سنين).

(٣) المرجع نفسه – ص ٥٣.

هذه الجريمة مجالات للتطبيق إلا في حالة واحدة، هي حالة ما إذا اتخذت القسوة شكل التعد أو الإيذاء مع أحداث ألم بالبدن (وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة لا تزيد على مائتى جنيه)[1]، أما فى الحالة التى يتخذ فيها العنف أبسط درجات الضرب أو الجرح، فلا ينتج عنه عاهة أو مرض أو عجز عن الأشغال الشخصية أى لم يبلغ درجة جسامة، فإن العقوبة هى الحبس مدة لا تزيد على سنة أو الغرامة لا تجاوز مائتى جنيه، وهى عقوبة أشد من عقوبة جريمة استعمال القسوة لأنها عقوبة اعتداء فرد عادى على فرد مثله، وليس عقوبة اعتداء ممثل سلطة على فرد فى المجتمع. فإذا وصلت القسوة إلى حد أحداث عاهة مستديمة أو إلى حد الموت، فإن القواعد الجنائية العادية وحدها هى التى تكون مرشحة للتطبيق[2].

وبعد عرض ما سبق فقد ذهب رأى فى الفقه الجنائى[3] إلى القول بأنه: نستطيع بضمير مستريح أن نقرر أن المشرع المصرى كان أحرص على حماية موظفيه المعتدين على الحرية الشخصية لبنيه، بأكثر من حرصه على

---

(١) المرجع نفسه – ص ٥٤.

(٢) إذا أدركنا أن العنف الواقع من رجل السلطة، كما يكون الجريمة المقررة بالمادة ١٢٩ ع الخاصة باستعمال القسوة يكون إذا حصل بالضرب أو الجرح، جريمة جرح أو ضرب تتنوع بحسب جسامتها وطبيعتها، وكانت العقوبة المقررة لتلك الجرائم حتى فى أدنى صورها أشد من عقوبة جريمة استعمال القسوة، لأدركنا كيف أن عقوبة العنف الواقع من فرد على فرد – فى التشريع المصرى – أشد من عقوبة العنف الواقع من سلطة على فرد، وهو أمر غريب ومثير للنظر، ولولا أن الفعل الجنائى الذى تقوم به الجريمتين واحداً، وكانت المادة ٣٢ عقوبات توجب الحكم بعقوبة الجريمة الأشد لتمتع ممثلى السلطة فى عنفهم مع الناس بهذا التسامح التشريعى. (دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٦٥، ٦٦).

ويضيف: نقترح إلغاء المادة ١٢٩، واستبدالها بالنص الآتى:

(كل موظف عام وكل شخص مكلف بخدمة عمومية استخدم العنف ضد الأشخاص أو أمر باستخدامه اعتماداً على سلطة وظيفته يعاقب بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة إذا كان العنف الواقع منه يشكل جناية، ويضعف العقوبة الأصلية المقررة للجريمة التى ارتكبها إن كان العنف الواقع منه يشكل جنحة).

(٣) دكتور/ محمد زكى أبو عامر– المرجع نفسه – ص ٥٤، ٥٥.

حماية حق بنيه فى السلامة البدنية والذهنية فى تعامل السلطة معهم باعتباره دعامة من دعامات الحرية الشخصية، إذ من المفهوم أن العنف الواقع من ممثلى السلطة العامة ضد الأشخاص يتخذ صورتين:

- أما أن يقع باعتبارهم أفراداً، وهذا ما يتحقق فى سائر الحالات التى يكون فيها هذا العنف قد وقع منهم إرضاء لمصالحهم الخاصة وباستعمال إمكاناتهم الذاتية، فيكون العدوان الواقع قد وقع باسمهم ولحسابهم، وبالتالى فإن قواعد قانون العقوبات العادية هى التى تكون وحدها من مرشحة للتطبيق.

- **أما إذا كان هذا العنف قد وقع على الفرد من أحد ممثلي السلطة اعتماداً على سلطات وظيفته وباستعمال إمكاناتها، فإن الأمر يصبح مختلفاً** لأن وقوع العنف من ممثلى السلطة اعتماداً عليها يجعل العدوان الواقع به واقعاً باسم السلطة ولحسابها، وبالتالى لا يجوز أن تكون المسئولية الجنائية الناجمة عنه هى بعينها المسئولية الناجمة عن مثله إذا وقع من فرد على فرد، لأن العدوان هنا إنما يتوجه إلى حق الفرد فى السلامة البدنية والذهنية.

ربعاً: تقييم لنقد المادتين ١٢٩، ١٢٩ عقوبات:

أن الرأى الفقهى الذى ذهب إلى نقد المادتين ١٢٦، ١٢٩ ع، إنما كان نقده لموقف المشرع المصرى الذى اعتقد أنه بهاتين المادتين قد وفر الحماية لحق الفرد فى سلامة بدنه وذهنه من عنف السلطة، باعتبار أن هذا الحق إحدى الدعامات الأساسية التى تقوم عليها الحرية الشخصية للفرد.

وأن كنا نتفق مع هذا الرأى الفقهى فى قيمة ما ذهب إليه، وهو توفير الحماية الجنائية الحقيقية للحرية الشخصية من الإجرام المرتكب باسم السلطة ولحسابها من ممثليها، إلا أننا نرى أن المشرع المصرى فى نص المادة ١٢٦ عقوبات قد جنح إلى توفير قدر كبير من الحماية لمواطنيه بإضافة ظرف مشدد وهو أنه «إذا مات المجنى عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمداً»، وعقوبة القتل عمداً حسب نص المادة ٢٣٤ الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة.

وهذا مع الوضع فى الاعتبار أن القانون يعاقب على جريمة التعذيب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى عشر، فإذا تحقق موت المجنى عليه تكون العقوبة التى تنتظر الجانى عقوبة القتل عمداً، وكذلك يعاقب القانون على الشروع فى الحالة التى يكون فيها ممكناً بالسجن مدة تزيد على خمس سنوات، أو الحبس.

المبحث الرابع

جريمة القبض علي الناس وحبسهم بدون وجه حق

أولاً: طبيعة الجريمة:

تقع هذه الجريمة بصورة مستقلة عن أعمال البوليس ومأمورى الضبط حين يقوم بارتكابها أحد الأشخاص أو مجموعة منهم، كما تقع حين يرتكب مأمورى الضبط الأفعال المكونة لها ولو بغيه التوصل إلى معرفة مرتكبى جريمة سبق وقوعها، مما يدخل فى إطار القبض الباطل، وهى بذلك تكون صورة للاعتداء على الحرية الشخصية.

وقد تناول المشرع هذه الجريمة في الباب الخامس من الكتاب الثالث من قانون العقوبات[1] في المواد ٢٨٠، ٢٨١، ٢٨٢ فنص في المادة ٢٨٠[2] علي أن:

(كل من قبض على أى شخص أو حبسه أو حجزه بدون أمر أحد الحكام المختصين بذلك وفى غير الأحوال التى تصرح فيها القوانين واللوائح بالقبض على ذوى الشبهة يعاقب بالحبس أو بغرامة لا تتجاوز مائتى جنيه).

وقضى فى المادة ٢٨١ ع على أن: (يعاقب أيضاً بالحبس مدة لا تزيد على سنتين كل شخص أعار محلا للحبس أو الحجز غير الجائزين مع علمه بذلك).

ثم بينت المادة ٢٨٢ ع الظروف التى يترتب على توافر إحداها تغيير وصف الجريمة من جنحة إلى جناية حيث نصت على أنه:

---

(١) دكتور/ حسنى درويش عبد الحميد – مدى مسئولية ضابط الشرطة عن القبض بدون وجه حق – مقال مجلة الأمن العام – العدد ١٣٨ لسنة ٣٤ – يوليو ١٩٩٢، ص ٧٠، ٧١، راجع محمد أحمد عابدين – المرجع الاسبق – ص ١٣٩ وما بعدها.

(٢) معدلة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ – الجريدة الرسمية – العدد ١٦ بتاريخ ١٩٨٢/٤/٢٢.

(إذا حصل القبض فى الحالة المبينة بالمادة ٢٨٠ من شخص تزيا بدون حق بزى مستخدمى الحكومة أو اتصف بصفة كاذبة أو أبرز أمراً مزوراً مدعياً صدوره من طرف الحكومة يعاقب بالسجن، ويحكم فى جميع الأحوال بالأشغال الشاقة المؤقتة على من قبض على شخص بدون وجه حق وهدده بالقتل أو عذبه بالتعذيبات البدنية).

وقد أوضح نص المادة ٢٨٠ ع القبض الذى يشكل جريمة الجنحة بينما بين نص المادة ٢٨٢ ع القبض الذى يشكل جناية، ويشترك الاثنان فى معنى القبض بيد أن القبض الذى ورد فى نص المادة ٢٨٢ ع يضيف الظروف المشددة التى تحول الجريمة من جنحة إلى جناية[1].

ويلاحظ أن المشرع المصرى لم يقرر بالنسبة لهذه الجريمة أى فرق فى المسئولية ين القبض الواقع من فرد على فرد، والقبض الواقع من أحد ممثلى السلطة على فرد والمتضمن لذلك عدواناً على الحرية الشخصية، وإن كان بهذا النص قد صرح بقيام المسئولية الجنائية إذا وقع القبض على فرد من المجتمع بدون وجه حق دون تفرقة بين ممثلى السلطة وبين الأفراد العاديين.

وفى تفسير ذلك أوضح الفقه أن المشرع المصرى قد غفل بما سبق بيانه عن إدراك حقيقة بالغة الأهمية ألا وهى تنوع طبيعة الجريمة بحسب مصدرها إذ لا شك أن القبض الواقع من فرد على فرد لا يستهدف منه مقترفة الاعتداء على هذا الحق فى ذاته، وعلى العكس من ذلك فإن ممثلى السلطة حين يقبضون على فرد بدون وجه حق اعتماداً على سلطة وظيفتهم فإن تصرفهم هذا إنما يكون عدواناً مباشراً على الحرية الشخصية لهذا الفرد ومنطويا بذلك على قدر أكبر من الأضرار والاعتداء ومستأهلا بالتالى لقدر أعظم من المسئولية[2].

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – ص ٦٤١.

(٢) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – مرجع سابق – ص ٤٥.

وقد فرق القانون الفرنسى بين القبض الواقع من فرد على فرد (المادة ٣٤١ المعدلة بالقانون رقم ٧٠ – ٤٨٠ الصادر فى ٨ يونيه ١٩٧٠) جاعلا منها جناية فى جميع صورها عقوبتها الأشغال الشاقة المؤبدة إذا كان الاعتقال تجاوز شهراً، والأشغال الشاقة من ١٠ سنوات إلى

==

ويضيف الفقه أن موقف المشرع المصرى فى هذا الصدد لا يمكن الدفاع عنه، لانه من غير المعقول أن يضع المشرع القبض الواقع من فرد على فرد مع القبض الواقع من عضو سلطة على فرد على قدم المساواة فى المسئولية والعقاب، إذ لا يجوز أن تكون هناك مساواة فى المعاملة العقابية بين ممثلى السلطة، وقد أمرهم هو نفسه بسلطة غير محدودة تضعهم فى مركز يسمح بوقوع الاعتداء منهم على الحرية الشخصية للأفراد فى كل لحظة، وبين الفرد العادى الذى لا يمكنه أن يوقع عدوانا شبيها على غيره إلا فيما ندر وفى أحوال استثنائية، الأمر الذى لا يمكن فهمه إلا على أن المشرع المصرى يرغب فى حماية موظفيه المعتدين على الحريات الشخصية للأفراد، ومع ذلك يذهب رأى فى الفقة إلى أن غياب التفرقة – فى المسئولية والعقاب – بين القبض الواقع من فرد على فرد والقبض الواقع من ممثل السلطة على فرد، وهذا الغياب ليس من شأنه أن يحول دون إقامة التفرقة بين القبض المتضمن عدوانا على الحرية الشخصية وهو القبض الواقع من ممثل السلطة اعتماداً على وظائفهم، والقبض الذى لا يتضمن هذا العدوان وهو الواقع من فرد على فرد، على أساس عمومية النص المقرر للجريمة لا تحول دون تنوع طبيعتها بحسب مصدرها[1].

--- عشرين إذا كان الاعتقال لم يتجاوز مدته شهراً، والحبس من سنتين إلى خمسة إذا أطلق سراح المعتقل أو من فى حكمه قبل تمام اليوم الخامس من الاعتقال.

وقد قضت محكمة النقض الفرنسية Cass 16 Juil 1952 D. 1953 - Somme 26
Cass 9 dec 1893 D.P. 96. 1 - 15.

بأن وقاعة القبض على فرد أو اعتقاله بطريقة غير قانونية تشكل جناية أيا ما كانت مدة الاعتقال، وأن منح الحرية للمعتقل قبل مضى العشرة أيام (أصبحت خمسة) وقبل كل تحقيق لا يغير فى طبيعة التصرف ولا يقلب الفعل إلى جنحة لكنه يشكل فقط حالة من حالات العذر القانونى. هذا عن القبض الواقع من فرد على فرد، فإذا كان القبض أو الاعتقال قد وقع من سلطة على فرد أى من أحد ممثلى السلطة العامة اعتماداً على سلطة وظيفته فإن المادة ١١٤/١ ع هى التى تكون مطبقه على مثل هذا الموظف وقد قرر لها المشرع الفرنسى عقوبة التجريد المدنى.

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٤٦

ثانياً: ماهية القبض محل التجريم:

القبض هو حرمان الشخص من حرية التجول دون تعليق على حكم فترة زمنية[1]، ويتميز القبض عن الحبس والحجز فى أن القبض سلوك وقتى يبدأ ويتم فى لحظة اتخاذه دون أن يتوقف الأمر على قضاء فترة زمنية معينة، أما الحبس والحجز فهما سلوك مستمر لأنهما فى جوهرهما قبض مستمر فى الزمان لفترة معينة طالت هذه الفترة أم قصرت[2]، ولهذا أهميته القانونية بصدد حساب التقادم، إذ لا يبدأ بالنسبة للحبس أو الحجز إلا من اليوم الذى يطلق فيه سراح المحبوس أو المحتجز.

هذا ويكفى لاكتساب التصرف الصادر من ممثلى السلطة للخصيصة الجرمية أن تتحقق به إحدى هذه الوقائع القبض Arrestation أو الحبس Betentions أو الحجز Se questration، دون نظر لما إذا كان القبض قد أردف بإطلاق سراح فوراً أو تبع بحبس أو بحجز[3].

ويلاحظ أن ما لا يعتبر قبضاً فى القانون لا تقوم به الجريمة، وعلى هذا فإن مجرد منع الشخص من الذهاب إلى مكان معين لا تقوم به الجريمة، كما أنه يستوى أن تحقق معنى القبض أن يقع باستعمال القوة أو التهديد أو دون استخدامهما مادام قد جاء رغم إرادة المقبوض عليه.

ثالثاً: أركان جريمة القبض علي الناس بدون وجه حق[4]:

تتكون أركان الجريمة والتى نصت عليها م ٢٨٠ من قانون العقوبات من ركنين هما الركن المادى والركن المعنوى (القصد الجنائى).

---

(١) قضت محكمة النقض بأن (القبض على شخص هو إمساكه من جسمه وتقييد حركته وحرمانه من حرية التجول دون أن يتعلق الأمر على قضاء فترة زمنية معينة) (نقض ٢٧ أبريل ١٩٥٩ مجموعة الأحكام س ١٠ رقم ١٠٥ ص ٤٨٢).

(٢) نقض ٨ مايو ١٩٤٤ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما، جـ٢، رقم ١، ص ٩٣٠.

(٣) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – المرجع السابق – ص ٤٨.

(٤) يخرج من نطاق دراستنا لجريمة القبض بدون وجه حق، القبض الدواقع من فرد على فرد، حيث أن الجريمة التى نحن بصدد دراستها لا تقع إلا من ممثل السلطة (رجل الشرطة) اعتماداً على سلطته.

- **الركن المادي: ويقوم على عنصرين: العنصر الأول هو الفعل المادي، والعنصر الثاني هو انعدام المبرر القانوني.**

العنصر الأول: الفعل المادي (فعل القبض أو الحبس أو الحجز): الفعل المادى ينحصر فى اعتداء يقع على الحرية الشخصية لفرد سواء بالقبض عليه أو حبسه أو حجزه، والثابت طبقاً لقضاء محكمة النقض أنه لا يلزم لتوافر الجريمة طبقاً للمادة ٢٨٠ ع وجود هذه الأفعال الثلاثة مجتمعة بل يعاقب المشرع على كل فعل منها إذا وقع على حدة، فالقبض يكفى لوقوع الجريمة ولو لم يعقبه حبس أو حجز، كما لو أطلق سراح المقبوض عليه قبل الوصول إلى قسم الشرطة، أو المكان الذى سيحجز فيه[١].

وتستوى الوسائل المستخدمة فى إتمام هذا الأمر وإن كان المشرع قد جعل بعضها مشددا للعقاب كما يستوى أن يقع بنشاط إيجابى أو بمجرد الامتناع، كالامتناع عن الإفراج عن المحبوس فى اللحظة التى يجب فيها قانوناً الإفراج عنه.

العنصر الثاني: (انعدام المبرر القانوني): إذ إنه تتم هذه الجريمة بحرمان الشخص من حريته، فأنها تستمر طالما أستمر هذا الحرمان وعلى هذا الأساس تعتبر جريمة القبض بدون وجه حق مستمرة بالقدر الذى يستغرق زمن القبض[٢]، بمعنى عدم قانونية أو مشروعية القبض أو الحبس أو الحجز[٣]، وإلا

---

(١) نقض ٩ يونيه ١٩٦٩ – مجموعة أحكام محكمة النقض – س ٢٠ ق ١٧١ – ص ٨٥٣، ونقض ٢٧ أبريل ١٩٥٩ – مجموعة أحكام محكمة النقض، س ١٠، ق ١٠٥، ص ٤٨٢.

(٢) دكتور/ قدرى عبد الفتاح الشهاوى – جرائم السلطة الشرطية القاهرة – دار النهضة المصرية – سنة ١٩٧٧ – ص ٥٩.

(٣) قضت محكمة جنايات القاهرة بمعاقبة معاون مباحث قسم القاهرة الجديدة بالسجن المشدد ثلاث سنوات وأيضا عدد ٢ أمناء شرطة والغرامة لكلا منهم ألفى جنيه. حيث قام معاون المباحث بحجز أحد المواطنين بوحدة المباحث بديوان القسم بدون وجه حق، وطلب مبلغ خمسة آلاف جنيه رشوة من والدته عن طريق المتهمين الثانى والثالث لإخلاء سبيله، وقد تم ضبط معاون مباحث القسم داخل ديوان القسم – مقر عمله – بمكتبه أثناء تسلمه المبلغ المالى من المتهمين الثانى والثالث، وألقى القبض على المتهمين وكان ذلك بتاريخ ٢٧ أغسطس ٢٠٠٣. (الأخبار العدد ١٦٢١٩ فى ٢٠٠٤/٤/١٨)

يوجد سبب يبيح هذا الفعل، كالقبض أو الحبس استعمالا للسلطة، أو استعمالا لحق، إذ أن المشرع لا يعاقب على فعل يأمر به أو يبيحه.

وبوجه عام فإن القبض يعتبر مشروعاً إذا تم استعمالا لحق مقرر بمقتضى القانون، ويعتبر قبضا غير مشروع الامتناع عن الإفراج عن المقبوض عليه حين يتعين الإفراج عنه قانوناً[1].

وقد ذهب رأى من الفقهاء إلى توجيه النقد إلى نص المادة ٢٨٠ ع، بأن عبارات هذه المادة تؤدى إلى القول بأن القبض أو الحبس أو الحجز يعتبر مشروعاً لمجرد وقوعه بأمر أحد الحكام المختصين بذلك، وهذا القول ليس صحيحاً على إطلاقه فقد يكون الأمر الصادر من الحاكم المختص قد صدر على نحو غير ما يقضى به القانون مما يصمه بعدم الشرعية ويسأل من ارتكب فعل القبض أو الحجز باعتباره مساهما فى جريمة من أصدر الأمر[2]، ومن ناحية أخرى فقد علق النص شرعية القبض أو تبريره على صدور أمر أحد الحكام، وكون المقبوض عليه متهما فى جريمة بينما هناك حالات أجاز فيها المشرع للأفراد القبض على المتهم دون توقف على أمر أحد الحكام، فالمادة ٣٧ أ.ج تقرر أن: (لكل من شاهد الجانى متلبساً بجناية أو جنحة يجوز فيها قانوناً الحبس الاحتياطى، أن يسلمه إلى أقرب رجل من رجال السلطة العامة دون احتياج إلى أمر بضبطه)[3].

وعلى ذلك لا تقوم الجريمة إذا كان مرتكب الفعل المادى قد أتاه وهو فى حالة دفاع شرعى عن النفس أو عن الغير أو فى حالات الضرورة، كذلك لا تقوم الجريمة بالتطبيق السليم للمادة ٦٣ ف ٢ من قانون العقوبات التى تقرر أنه: (لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري في الأحوال الآتية):

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – ص ٦٤٢.

(٢) صلاح الدين جمال عبد الرحمن – مرجع سابق – ص ٨٦.

(٣) دكتور/ أحمد فتحى سرور – نظرية البطلان فى قانون الإجراءات الجنائية – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٥٩ – ص ٤.

أولاً: ....

ثانيا: إذا حسنت نيته وارتكب فعلا تنفيذاً لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه....).

وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبيت[1] والتحرى وأنه كان يعتقد مشروعيته، وأن اعتقاده كان مبنياً على أسباب معقولة.

مثال ذلك رجل الشرطة الذى يقبض على شخص ما بمقتضى أمر بالقبض باطل من حيث الشكل، أو الذى يقبض على شخص بحسن نية غير الذى عنيه أمر القبض المستجمع لشروطه القانونية، وذلك بشرط ثبوت حسن النية[2].

ويشير جانب من الفقه إلى مثالا عملياً يوضح التفرقة بين القبض المعاقب عليه قانونا، والقبض بمعنى تقييد حرية الحركة الذى لا عقاب عليه، كما فى حالة المجنون وما يتعب ذلك من تقييد حريته وحجزه بقسم الشرطة لحين اتخاذ الإجراءات الطبية الخاصة بترحيله إلى دار العلاج، فلا يعتبر ذلك من قبيل القبض المعاقب عليه أخذا فى الاعتبار بمقضيات المصلحة العامة فى استقرار الأمن، واستناداً أيضاً لنص م ٣٧٨ فقرة ٨ من قانون العقوبات التى تنص على: (عقاب من ترك أولاده حديثى السن أو مجانين موكل لحفظهم يهيمون وعرضهم بذلك للأخطار أو الإصابات)، وعلى العكس من ذلك فإن جريمة الحجز بدون وجه حق تتوافر أركانها ويتعين معها تطبيق

(١) دكتور/ قدرى عبد الفتاح الشهاوى – المرجع السابق – ص ٤٣.

(٢) نقض ١٩٧٢/٥/١٥ – مجموعة أحكام النقض – السنة ٢٣ – ص ٧٢٤.

وقضى بأن إثبات الحكم حسن نية المتهم بالحبس بدون وجه حق استناداً إلى أنه لم يصدر عن هوى نفسه وإنما كان يعتقد مشروعيته وإن أجراؤه من اختصاصه بصفته قائماً بأعمال نقطة الشرطة والمسئول عن الأمن فيها وأنه اضطر إلى تلك لمنع وقوع جرائم أخرى وتعليله اعتقاد المتهم بضرورة ما فعله بأسباب معقولة وانتهاء الحكم إلى تبرئته من تهمة القبض يكون صحيحاً.

نص م ٢٨٠ ع في حالة القبض على شخص سليم العقل وإيداعه في مستشفى عام مخصص لعلاج الأمراض النفسية بحجة أنه مختل القوى العقلية[1].

الركن المعنوي (القصد الجنائي):

لا يكفي لتقرير المسئولية الجناءية أن يصدر عن الجاني سلوك إجرامي ذو مظهر مادي، بل لابد من توافر ركن معنوي أو أدبي يمثل روح المسئولية حين يمثل ركنها المادي جسدها الظاهر للعيان[2].

فتتطلب هذه الجريمة قصداً جنائياً عاماً وهو اتجاه إرادة الجاني حرمان المجني عليه من حريته في التجول دون وجه حق مع علمه بذلك، وذلك العلم يتحقق بتوافر عنصرين التصور والإدراك[3]، بمعنى علمه بأن من شأن فعله أو يحقق هذه النتيجة.

وعلى ذلك لا تقوم الجريمة إذا اكره المتهم إكراهاً مادياً على إغلاق مكان على شخص بداخله إذ أن إرادته لم تتجه إلى هذا الفعل، أو إذا اتجهت آرادته إلى الفعل دون النتيجة، كمن يغلق على أحد مكان وهو معتقد خلافا للواقع أنه يستطيع مغادرة المكان من باب آخر، كما يتخلف العقاب الجنائي لتخلف القصد العمدي إذا ثبت خطأ، ويذهب البعض إلى أنه لا يجوز إلا المساءلة الإدارية والمدنية دون الجنائية إذا كان الفعل المادي بعنصريه قد تحقق نتيجة خطأ وقع من مأمور الضبط القضائي[4].

ويلاحظ أن الجهل بقانون الإجراءات الجنائية وغيره من الأحوال التي تحدد أحوال القبض وشروط صحته، هو جهل بغير قانون العقوبات مما ينفي القصد الجنائي، ولا يصلح الخطأ غير العمدي بديلا عن القصد الجنائي، هذا

---

(١) دكتور/ رءوف عبيد – مبادئ القسم العام من التشريع العقابي – القاهرة – دار النهضة العربية – ط٤ – ص ٢٧٣.

(٢) دكتور/ رءوف عبيد – المرجع السابق – ص ٢٧٣.

(٣) دكتورة/ فوزية عبد الستار – شرح قانون العقوبات القسم الخاص – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٨٢ – ص ٥٠٩.

(٤) نقض ٤ أبريل ١٩٦٧ مجموعة أحكام النقض – س ١٨ – رقم ٩٣ – ص ٤٩٢.

دون إخلال بمساءلة الجانى مدنيا، وإذا توافر القصد الجنائى وقعت الجريمة دون عبرة بالباعث على ارتكابها[1].

وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن «القضاء بالبراءة» لعدم العقاب على واقعة القبض بدون وجه حق، لا يؤدى حتما إلى انتفاء المسئولية المدنية، ولا يمنع أن تكون نفس هذه الواقعة فعلا خاطئاً ضاراً يوجب إلزام فاعله بتعويض الضرر[2].

رابعاً: الظروف المشددة:

نصت المادة ٢٨٢ عقوبات على ظروف مشددة تندرج تحت مدلول التحايل والقوة أو التهديد.

– ويترتب على توافرها إحداها رفع الجريمة إلى مصاف الجنايات وهى[3]:

١- التحايل: حصرت المادة ١/٢٨٢ عقوبات صور هذا التحايل فيما يلي:

- التزيى بدون حق بزى مستخدمى الحكومة.
- الاتصاف بصفة كاذبة.
- إبراز أمر مزور مدعى صدوره من طرف الحكومة.

ويشترط أن تتوافر علاقة سببية بين هذه الأسباب وبين القبض، أى يتعين أن تكون هى التى أدت إليه لا أن تكون لاحقة عليه.

ويقصد **بزي مستخدمي الحكومة** الزى الرسمى الخاص برجال السلطة.

ويراد **بالصفة الكاذبة** انتحال إحدى الوظائف التى يملك صاحبها سلطة أجراء القبض أو تنفيذه[4].

أما **إبراز الأمر المزور** فيراد به إظهار محرر مزور ينطوى على أمر بالقبض على المجنى عليه، ولا يكفى مجرد التمسك به دون إظهاره، كما يتعين أن

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور – الوسيط فى قانون العقوبات (القسم العام) – مرجع سابق– ص٦٤٣.

(٢) دكتور/ فوزية عبد الستار – المرجع السابق – ص ٥١٠.

(٣) دكتور/ أحمد فتحى سرور – المرجع السابق – ص ٦٤٤.

(٤) يضيف أستاذنا الدكتور/ أحمد فتحى سرور، أنه تقضى حكمة التشديد هذا المعنى المحدد.

يكون محرراً فلا يستعاض عنه بالأمر الشفوى الكاذب، ويتوافر الظرف المشدد إذا أبرز الجانى أمراً بالقبض باسم شخص آخر سمى للمجنى عليه مدعيا أنه يتعلق بهذا الأخير، على أنه لا يعتبر أمراً مزوراً الأمر الصادر من شخص غير مختص، ومتى توافر هذا الظروف المشدد عوقب مرتكبه بالسجن.

٢- القوة أو التهديد: عبر المشرع عن هذا العنصر بتهديد المجنى عليه بالقتل أو تعذيبه بالتعذيبات البدنية (المادة ٢٨٢/٢ عقوبات).

وبالنسبة إلى التهديد بالقتل فإنه يتعين أن يكون موجها إلى المجنى عليه نفسه لا إلى شخص آخر مهما كان عزيزاً على المجنى عليه[1]، ويتعين فى التهديد أن يكون بالقتل، فلا يكفى مجرد التهديد بالإيذاء مهما بلغت جسامته(*)، على أن العبرة فى توافر التهديد بالقتل ليس بما يدخل فى روع المجنى عليه من اعتقاد ولو كانت ظروف الحال تبرر هذا الظن، وإنما العبرة بما يصدر عن الجانى نفسه من قول أو فعل يصح وصفه بأنه تهديد بالقتل، ويتعين فى التهديد أن يكون معاصراً للقبض لا أن يكون تاليا له(**).

وأخيراً وتأكيداً على أنه من الأهمية أن تكون الإجراءات التى تتبع فى حالة القبض إجراءات مشروعة تحترم فيها الحريات، وتؤمن فيها الضمانات التى رسمها القانون، فقد نصت محكمة النقض المصرية بأنه:

«لا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات على حريات الناس والقبض عليهم بدون وجه حق»[2].

---

(١) نقض ١٦ مايو ١٩٤٩ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاماً جـ٢، رقم ٣، ص ٩٣١.

(*) إذا كان التهديد باستعمال آلة غير قاتلة بطبيعتها فإن ذلك لا يكفى باعتباره تهديداً، ولا يكفى مجرد التهديد باستعمال السلاح إلا إذا كان السلاح قاتلا بطبيعته، أما إذا كان باستعمال آلة غير قاتلة بطبيعتها فإن ذلك لا يكفى باعتباره تهديداً بالقتل ما لم يفصح الجانى عن قصده صراحة.

(**) قضى بأنه إذا اعتبر الحكم عنصر التهديد بالقتل قائماً على أساس أن الجناة كانوا يحملون أسلحة نارية شاهرين اياها وبعضهم كان يستحث المجنى عليهما فى السير بدفعهما بالبندقية، فأنه قد يكون قد اخطأ إذ لا يعد تهديداً (نقض ١٢ أبريل ١٩٤٩ مجموعة القواعد فى ٢٥ عاما، جـ٢، ص ٩٣١).

(٢) نقض ١٩/٣/١٩٨٦ مجموعة أحكام النقض، س ٥٤، رقم ٨٧، ص ٤٢٨.

الباب الثالث

الحماية القضائية لحقوق الإنسان

الفصل الأول: القضاء الوطنى وحماية حقوق الإنسان

المبحث الأول: الحماية القضائية الدستورية لحقوق الإنسان.

المبحث الثاني: الحماية القضائية الجنائية لحقوق الإنسان.

المبحث الثالث: الحماية القضائية الإدارية لحقوق الإنسان.

المبحث الرابع: الحماية القضائية المدنية لحقوق الإنسان.

الفصل الثانى : القضاء الدولي وقواعد حماية حقوق الإنسان.

المبحث الأول: آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان.

المبحث الثانى: استعراض أهم المحاكمات للجرائم ضد الإنسانية.

الباب الثالث

الحماية القضائية لحقوق الإنسان

لقد بذل المجتمع الدولى – ممثلاً فى منظماته وهيئاته – جهداً كبيراً فى سبيل أثراء وتنظيم حقوق الإنسان، وايضا فى مجال تفعيل هذه الحقوق وحمايتها وصياغة الكثير من النصوص الكفيلة باحترامها. ولقد أسفرت هذه الجهود عن تزايد الاهتمام بين الدول بتلك الحقوق وما يتبعها من حريات، حيث أضحى الاهتمام بحقوق الإنسان وحرياته هدفاً أساسياً للمجتمع الدولى بأكمله، وقبلة يتجه إليها المثقفون وأصحاب الرأى فى كل الدول، وتجاوز الحديث عن هذه الحقوق والنظر إليها وتنظيم نصوصها الحدود الأقليمية لكل دولة منفردة بذاتها، ليذوب التنظيم وتنصهر النصوص فى بوتقة المجتمع الدولى.

وعلى الرغم من ما تعبر عنه النصوص التشريعية – الوطنية – أو المواثيق – المعاهدات – الدولية من تكمال – نظرى – فى مجال بيان – حصر – حقوق الإنسان وحرياته الأساسية وتنظيم صور حمايتها، إلا أن مشكلة تلك الحقوق والحريات مازلت قائمة، وتمثل ثغرة حقيقية فى المنهج القانونى للعديد من الأنظمة الوضعية المعاصرة، وهى افتقاد الواقعية والمصداقية التطبيقية.

ولعل ذلك يرجع إلى تلك الهوة الفاصلة بين التنظيم القانونى والدولى لتلك الحقوق والحريات من ناحية، وبين ما تكشف عنه الممارسة الواقعية لها من حيث ما تتيحه للإنسان من مُكنات أو امتيازات حقيقية يستمتع بها فعلاً، ذلك أن الأمر مازال مقصوراً فى العديد من تلك الحقوق والحريات على مجرد التنظيم النظرى، بالنص عليها فى التشريعات الوطنية أو المواثيق الدولية،

دون وضع الوسائل الكفيلة بإمكان حمايتها حماية حقيقية، تضمن صيانتها والانتصاف فى النهاية لها[1].

وبين التنظيم النظرى لحقوق الإنسان وفقدانها عملياً لوسائل حمايتها، يجنح العقل إلى ايجاد فاعلية يمكن من خلالها الانتقال بتلك الحقوق والحريات من مجال التنظيم النظرى إلى آفاق التطبيق العملى، بصورة تكفل لها الحماية وتحقق لها الصيانة من أى ضرر قد يترتب نتيجة الاعتداء عليها.

ويتعاظم فى هذا الشأن الدور الهام الذى يمارسه القضاء عند رقابته للنصوص القانونية المنظمة لحقوق الإنسان، وصيانته لهذه الحقوق وذلك بحمايتها من الانتهاك. ويكون ذلك من خلال رقابة:

- حقوق الإنسان التى لا تتحقق حمايتها إلا إذا تمكن من ممارستها وفقاً للمستوى الوارد فى قواعد تلك الحماية، باعتباره الحد الأدنى الذى لا يجوز للدولة المساس به أو النزول عنه.
- حالات الاعتداء على حقوق الإنسان وانتهاك حرياته الأساسية، وتطبيق العقوبة الكفيلة بردع المعتدى خاصة، وتحقيق الردع على المستوى العام.

ونلاحظ أن القضاء عندما يبسط حمايته لرعاية وصيانة حقوق الإنسان وحرياته، فإنه يكون فى موقف الرقيب والراعى للأنظمة القانونية والتنفيذية:

- **النظام التجريمى**: الذى يشمل القواعد الموضحة لحدود الحقوق والحريات، وأيضا الجزاء العقابى المقرر فى حالة الخروج عن الشرعية التجريمية. والاعتداء على هذه الحقوق والحريات، من خلال نصوص قانونية تبين كل صورة من صور ذلك الاعتداء والعقوبة المقررة لها.

---

(١) لواء دكتور/ أحمد ضياء الدين – التوازن بين مقتضيات حقوق الإنسان واعتبارات الأمن العام – بحث منشور فى المعايير الدولية لحقوق الإنسان فى الأداء المهنى لضباط الشرطة – مشروع دعم القدرات فى مجال حقوق الإنسان – ط ٢ – سنة ٢٠٠٦ – ص ٢١٠.

- النظام الإجرائى : ويتضمن القواعد المنظمة لكل إجراء يمس حق للإنسان أو حرية مقررة له، بشكل يكفل عدم المساس بأى منها إلا فى نطاق ما تقتضيه المصلحة العامة وتبرر ممارسته.

بحيث يستحيل خارج ذلك النطاق قبول أى تعرض لأى منها، وإلا اعتبر عملاً غير مشروع لا يترتب عليه أى من الآثار المنصوص عليها قانوناً، بالأضافة إلى ما يمكن أن يثيره مثل ذلك العمل من مسئولية ممارسيه عما تسببوا فيه من أضرار تثبت بها للمضرور الحق فى إمكان المطالبة بالتعويض[1].

- النظام التنفيذي، الذى يتمثل فى مجموعة القواعد القانونية - واللوائح - المحددة لكيفية تنفيذ العقوبة المحكوم بها، مستهدفاً من ذلك صيانة الحقوق الأساسية للمحكوم عليه حال توقيع العقوبة عليه، والوقوف دون حرمانه منها أو الاعتداء عليها إلا فى نطاق ما يسمح به القانون وينص عليه ويرخص به لأنجاز تنفيذ تلك العقوبة (*).

---

(١) المرجع نفسه - ص ٢١١.

(*) وتهدف السلطة التنفيذية حال تنفيذ العقوبات، إلى تحقيق التوازن المنشورد بين حقوق المحكوم عليه وحقوق الجماعة، بصورة تضمن تحقيق الحماية للشخصية الإنسانية للمحكوم عليه بما لها من حقوق تعتبر جوهر العادلة الجنائية ومناط تحقيقها، بل وضمانة استمرارها. (المرجع نفسه - ص ٢١١).

الفصل الأول

القضاء الوطني وحماية حقوق الإنسان

- الرقابة القضائية ضمانة مستقلة للحقوق والحريات.
- رقابة مبدأ المشروعية وحقوق الإنسان.
- أطلالة تأملية لمغزي مبدأ المشروعية

(Pincipe de Legalite).

- المظهر (الشق) المادي Légalité materielle.

المبحث الأول : الحماية القضائية الدستورية لحقوق الإنسان.

أولاً: القضاء الدستوري خلال فترة المحكمة العليا (١٩٦٩-١٩٧٩).

ثانياً: القضاء الدستوري في ظل المحكمة الدستورية العليا.

ثالثاً: التطبيقات العملية لقضاء المحكمة الدستورية العليا.

رابعاً: شرح لأهم التطبيقات العملية لأحكام الدستورية العليا.

خامساً: الأثر الرجعي للأحكام الصادرة من الدستورية العليا.

المبحث الثاني: الحماية القضائية الجنائية لحقوق الإنسان.

المبحث الثالث: الحماية القضائية الإدارية لحقوق الإنسان.

أولاً: خصائص الرقابة الإدارية لأعمال الإدارة.

ثانياً: تنظيم القضاء الإداري في مصر.

ثالثاً: اختصاصات مجلس الدولة.

رابعاً: تكوين مجلس الدولة.

خامساً: رقابة القضاء الإداري لحقوق الإنسان.

المبحث الرابع: الحماية القضائية المدنية لحقوق الإنسان.

أولاً: التنظيم القانوني للدعوي المدنية.

ثانياً: علة إقامة الدعوي المدنية في نطاق حقوق الإنسان.

ثالثاً: الدعوي المدنية التبعية.

الفصل الأول

القضاء الوطنى وحماية حقوق الإنسان

إذا كانت السلطة التشريعية هى التى تسن النصوص القانونية وتجيز اللوائح التنفيذية، المنظمة لحياة المجتمع والهادفة إلى تحقيق أمن مواطنيه، وحماية حقوقهم وصيانة حرياتهم التى هى أساس لحرية الوطن، بينما تتولى السلطة التنفيذية السهر على تنفيذ هذه القوانين، والالتزام بما تنص عليه من احترام للحقوق والحريات، فإن السلطة القضائية هى التى يقع على عاتقها تطبيق هذه القوانين وأنفاذ العدالة فيما يعرض عليها من منازعات – وبخاصة تلك الماسة بحقوق الإنسان، فيمثل القضاء حجر الزاوية فى موضوع حماية الحقوق والحريات للمواطن من الناحية العملية.

وتتنوع الحماية القضائية بحسب طبيعة الحق محل النزاع المعروض أمام القضاء، ويمكن حصر هذه الحماية فى الأنواع الآتية:

- **الحماية الدستورية:** وهى أسمى درجات الحماية، حيث أنها تستهدف الرقابة على أعمال السلطة التشريعية، من حيث أهمية إتصاف القوانين الصادرة عنها مع أحكام الدستور، الذى ينظم الحريات العامة والحقوق الأساسية للأفراد، كما تباشر ذات الرقابة على اللوائح الصادرة من السلطة التنفيذية كذلك.
- **الحماية الجنائية:** وهى ذات شقين: الأول تنفيذ القانون واقرار العدالة فيمن خرج عن اطار الشرعية وانتهك حقاً من حقوق غيره.

والثاني: رقابة تنفيذ القانون والتزام السلطات الموكول إليها التنفيذ بما نُص عليه من احترام الحقوق والحريات.

- **الحماية المدنية:** وهى تقوم على أساس فكرة التعويض من مرتكب فعل الضرر (الضارر)، لصالح من وقع عليه الضرر (المضرور)، والقضاء هو الذى يقيم الموضوع ويحكم بالعدل والأنصاف بين الطرفين.

- الحماية الإدارية: وهى ذات دور رقابى هام على الجهات والسلطات الإدارية، فيما يصدر عنها من قرارات مختلفة، تمس حق من حقوق الإنسان أو تصيب مظهر من مظاهر الحرية الشخصية.

وإذا كانت الحماية الدستورية هى أسمى درجات الحماية للحقوق، فإن الحماية الإدارية هى أوسع أنواع الحماية القضائية وأشملها، نظراً لتصدى القضاء الإدارى للكثير من المنازعات، إبتدع لها الحلول وآرسى لها النصوص، حيث أنه قضاء إنشائى ينشئ القواعد القانونية المنظمة للعمل المرفقى.

• الرقابة القضائية ضمانة مستقلة للحقوق والحريات:

تضمن دستور ١٩٧١ فى بابه الرابع المعنون (سيادة القانون)، المادة (٦٨) التى تنص على أن:

«التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا. ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء».

كما تضمن فى بابه الخامس المعنون (نظام الحكم) فى الفصل الرابع (السلطة القضائية)، المادة (١٦٥) التى تنص على أن:

«السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفق القانون».

وبناء على ذلك فإن الرقابة القضائية تمارسها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتعتبر الرقابة القضائية أفضل أنواع الرقابة لتحقيق مبدأ المشروعية، ويفضلها الأفراد لأنها تضمن لهم حقوقهم وحرياتهم. فالقضاء باعتباره سلطة مستقلة عن الادارة لا سلطان عليه لغير القانون، وفى ظله ينعم الأفراد بالحيدة والنزاهة والاستقلال عن أطراف النزاع، والخبرة والعلم

بالمسائل القانونية، وبذلك يمكن رد الإدارة – السلطة – إلى الطريق السوى إذا جانبها الصواب[1].

فالقضاء – كما عبر أستاذنا الدكتور/ السنهورى[2] – نخبة من رجال الأمة، أشربت نفوسهم احترام القانـون، وانغـرس فى قلـوبهم حب العدل وهم بطبيعة وظيفتهم يؤمنون بمبدأ المشروعية، ولا يقدر لهذا المبدأ قيام واستقرار إذا لم يوجد إلى جانبه قضاء حر مستقيم، يحميه من الاعتداء ويدفع عنه العدوان.

وتتكامل السلطة القضائية مع السلطة التشريعية فى تطبيق القانون لحماية الحقوق والحريات. فالسلطة التشريعية تضع القانون تطبيقاً للدستور، والسلطة القضائية تصدر الحكم تطبيقاً لهذا القانون. ويمارس القاضى دوره بتحديد القاعدة القانونية الواجبة التطبيق وتفسير مضمونها، ولا يقتصر عمل القاضى فى هذا الشأن على التعرف على القاعدة القانونية وتحليل مضمونها، وإنما ينهض أيضا بإجراء التكيف اللازم لهذا المضمون مع الوقائع القانونية المعروضة عليه [3].

فنصوص القانون تظل صامتة جامدة حتى يتدخل القاضى لتقرير المعانى الصحيحة التى أراد القانون التعبير عنها. والأحكام التى يصدرها القضاء وتحوز قوة الأمر المقضى، تنال قوة الحقيقة القانونية، فتستفيد من

(١) الدكتور/ محمد أنس جعفر – الوسيط فى القانون العام (القضاء الإدارى) – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٠م – ص ١٢٦.

(٢) الأستاذ الدكتور/ عبد الرازق السنهورى – فى بحث عن مخالفة التشريع للدستور، والانحرف فى استعمال السلطة – منشور بمجلة مجلس الدولة – السنة الثالثة – سنة ١٩٥١ – ص ٢.

(3) Thierry Renoax, Le Conseil Constitutionnel el L'autorité Judiciairepa, 1984, p. 28.

مشار إليه لدى: دكتور/ أحمد فتحى سرور – الشرعية الدستورية وحقوق الانسان فى الإجراءات الجنائية – مرجع سابق – ص ٢٤١.

قرينة المطابقة مع كلمة القانون. ولهذا صح القول بأن القضاء ركن فى قانونية النظام، وأنه لا قانون بغير قاضى[1].

إن سيادة القانون تستلزم أن يكون هذا القانون مكفولاً بالتطبيق من سلطة مستقلة محايدة هى القضاء، فالسلطة القضائية هى التى تسهر على تأكيد هذه السيادة وضمان تحقيق المشروعية وتوقيع الجزاء المناسب على عدم المشروعية. والقضاء وحده هو الذى يملك تقرير المشروعية من عدمه... وعلى هذا النحو فإن السلطة القضائية هى الضمان الفعال لسيادة القانون[*]. كما أن استقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات[2].

● رقابة مبدأ المشروعية وحقوق الإنسان :

يعتبر مبدأ المشروعية عنصراً أساسياً للدولة القانونية، تلك الدولة التى يجب أن يخضع فيها الحاكم والمحكوم للقانون. ولا يتم ذلك إلا إذا كان للدولة دستور يوضح الخطوط العريضة لسياستها، وكيفية ممارسة السلطة وتوزيعها على هيئات متعددة، وأيضاً حقوق وحريات الأفراد ووسائل حمايتها، ويلزم أن تصدر التشريعات المختلفة للدولة فى حدود المبادئ العامة التى تضمنها الدستور، كما يجب أن تكون كل تصرفات السلطات العامة فى اطار القانون[3].

---

(1) دكتور/ أحمد فتحى سرور – الضمانات الدستورية للحرية الشخصية فى الخصومة الجنائية – مقالة بمجلة مصر المعاصرة – القاهرة – سنة ١٩٧٢ – ص ٤٧ وما بعدها.

(*) كما أن هذه الأحكام واجبة التنفيذ، لأن كل عقبة تحول دون اقتضاء الحق المقضى به تعتبر إخلالاً بالحق فى التقاضى، حكم المحكمة الدستورية العليا – ٣ إبريل سنة ١٩٩٣ – القضية رقم ٢ لسنة ١٤ قضائية (دستورية).

(2) دكتور/ أحمد فتحى سرور – الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية – مرجع سابق – ص ٢٤٢.

(3) دكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – ص ٧.

ويراجع بشأن مبدأ المشروعية:

– الاستاذ الدكتور/ عبد الحميد متولى – مبدأ المشروعية ومشكلة المبادئ العليا غير المدونة فى الدستور – مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق – جامعة الاسكندرية – السنة الثالثة – عدد رقم ٣.

-/-

* أطلالة تأملية لمغزي مبدأ المشروعية (Pincipe de Legalite) :

لم يكن هناك أى ذكر لمبدأ المشروعية، خلال زمن أختلطت فيه السلطة والسيادة بشخصية الحاكم، فلا حقوق ولا حريات ولا ضمانات سوى تلك التى تتمتع بها السلطة الحاكمة، وكان ذلك السائد فى العصور القديمة والعصور الوسطى، والتى أطلق عليها المؤرخون عصور الظلام والاستبداد، وكانت تغطى أوربا بأسرها(*).

- الاستذا الدكتور/ مصطفى أبو زيد فهمى - النظرية العامة فى الديمقراطية الغربية والديمقراطية الماركسية والإسلام - دار النهضة العربية - سنة ١٩٨٥.
- الاستاذ الدكتور/ محمد عصفور - سيادة القانون - سنة ١٩٦٧.

(*) يطلق على هذا المبدأ فى انجلترا سيادة القانون (Rule of Law)، وفى فرنسا مبدأ المشروعية (Principe de La Légalité)، وفى الاتحاد السوفيتى ودول الكتلة الشرقية Légalité socialite الشرعية الاشتراكية، وكانت تعنى احترام القانون بما يحقق النظام القانونى للدولة الاشتراكية بالمفهوم الماركسى، وقد تجلى ذلك فى صورة الحكم الشمولى، وكان جهاز البروكيراتورا مسئولاً عن تطبيق مبدأ الشرعية الاشتراكية فى الاتحاد السوفيتى (سابقا)، وقد سقط مفهوم الشرعية الاشتراكية بإنحلال دولة الاتحاد السوفيتى وإلغاء الحزب الشيوعى، بعد ان فشل نظام الحكم فى تحقيق النمو والتقدم والرخاء للشعب كحصاد طبيعى لإنتهاك حقوق الإنسان.

- ويميز البعض من الفقة فى مصر بين المشرعية وترجمتها بالفرنسية Légalité وتعنى احترام قواعد القانون القائمة فعلا فى المجتمع، وهى فى حقيقة الأمر مشروعية وضعية، وبين الشرعية ويقابلها بالفرنسية Ligi timité وهى فكرة مثاليه تحمل فى طياتها معنى العدالة، وتتضمن قواعد أخرى يستطيع عقل الإنسان المستقيم أن يكشفها، ويجب أن يكون المثل الأعلى الذى يتوخاه المشرع فى الدولة ويعمل على تحقيقه اذا أراد الارتفاع بمستوى ما يصدر من تشريعات. (الاستاذ الدكتور/ ماجد الحلو - القضاء الإدارى - سنة ١٩٨٥ - ص ١٩).
- بينما يرى الاستاذ الدكتور/ رمزى الشاعر ويؤيده فى ذلك الاستاذ الدكتور/ محمد أنس جعفر خلاف ذلك، فكل من الشرعية والمشروعية لفظان مترادفان. لأن هذا المبدأ يعتبر قيداً على تصرفات السلطة العامة، ويتطلب الالتزام بكل القواعد القانونية المكتوبة وغير المكتوبة، ومن بين هذه القواعد المبادئ القانونية العامة التى يستقر عليها المجتمع، وتعتبر قواعد أساسية لتحقيق العدل والصالح العام، فضلا عن الالتزام بقواعد المشروعية الوضعية، وطالما أن هذا المبدأ يعنى احترام الأفكار المثالية التى تحمل فى طياتها معنى العدالة، ويعنى احترام قواعد المشروعية الوضعية، فلا يكون ثمة مجال للتفرقة التى نادى بها الرأى سالف الذكر - راجع فى ذلك: (الاستاذ الدكتور/ رمزى الشاعر - قضاء التعويض - دار النهضة العربية - سنة

-/-

وفى ظل أنظمة الحكم السائدة فى هذه العصور لم يكن هناك حديث عن مبدأ المشروعية، لأن الحاكم الذى كان يمارس سلطة آلهيه فإنه كان يحكم حكماً مطلقاً، ولم يكن يقبل الخضوع لدستور أو قانون، كما لم يكن يقبل أن يُسأل أمام أحد(*)، غير أن هذا الوضع لم يكن ليستمر أمام التيار الديمقراطى

١٩٨٢ – ص ١٣)، (الاستاذ الدكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – هامش ١ – ص٩).

- ولذات المعنى لا يقر الاستاذ الدكتور/ محمد أنس جعفر، الاستاذ الدكتور/ عبد الحميد متولى فى نقده لاصطلاح «مبدأ سيطرة أحكام القانون» الذى يقترحه كبدل لمبدأ المشروعية، وهو أقرب إلى مغزى الاصطلاح الذى يستعمله أحياناً بعض رجال الفقه الفرنسى وهو Le Régne de la Loi، ويستعمله بعض رجال الفقه الانجليزى وهو Rule of Law. (دكتور/ عبد الحميد متولى – الحريات العامة – سنة ١٩٧٥ – ص ٨٨، ٨٩).
- وختاماً لهذا الجدل الفقهى فقد ذهب الأستاذ الدكتور / أحمد فتحى سرور إلى أن الشرعية التى نعنيها هى تلك المبادئ العامة التى تتقيد بها أجهزة الدولة، ومبدأ الشرعية هو صمام الأمن الذى يكفل إعطاء المضمون الفعال لمبدأ سيادة القانون ويضمن تحقيق أهدافه. وفى النظام الديمقراطى يجب أن تكفل هذه المبادئ احترام حقوق الإنسان، وأقامت التوازن بينها وبين المصلحة العامة. ومن هنا يتضح أن الشرعية وسيادة القانون وجهان لعملية واحدة، فالشرعية هى المبدأ وسيادة القانون هى التزام سلطات الدولة باحترام هذا المبدأ ومطابقة أفعالها معه. ويلاحظ أن هذه المطابقة تسمى أحياناً بالمشروعية (Légitimité) تمييزاً لها عن الشرعية (Légalité). يراجع: (الاستاذ الدكتور/ أحمد فتحى سرور – الشرعية الدستورية وحقوق الانسان فى الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٣ – ص ١٣٠).
- وأدلى القضاء الدستورى بدلوه فى الموضوع حيث أكدت المحكمة الدستورية العليا أن دولة القانون هى التى يتوافر لكل مواطن فى كنفها الصفات الأولية لحماية حقوقه وحرياته، ولتنظيم السلطة وممارستها فى إطار من المشروعية، وهى ضمان يدعمها القضاء من خلال استقلاله وحصانته. (المحكمة الدستورية العليا فى ٢٣ يناير ١٩٩٢، القضية رقم ٢٢ لسنة ٨ قضائية (دستورية)، منشر بالجريدة الرسمية – العدد ٤ – فى ٣٠ يناير ١٩٩٢م – ص ٢٦١.

(*) كانت السلطة تؤسس خطأ على أساس دينى، وأن الحاكم كان يعد من طبيعة آلهية (نظرية تأليه الحاكم)، ثم تطور الأمر بظهور الديانات السماوية، ولم يعد الحاكم من طبيعة آلهية، بل هو أحد الأفراد من البشر يختاره الله لمزاولة السلطة بطريق مباشر. فالحاكم وان كان فرداً ألا أنه يستمد سلطته من الله الذى اختاره مباشرة ليتولى الحكم (نظرية الحق الآلهى المباشر)، ومنذ العصور الوسطى بدأت النظرة تتغير تدريجياً إلى الحاكم، وبدأ التفكير فى أن السلطة وأن كان مصدرها الله، إلا أن اختيار الحاكم منوط بإرادة الأفراد أنفسهم حيث يرشدهم الله –
–/–

الجارف وأمام نظرية (الحكم للشعب) التى أرجعت السلطة للشعب، بحيث لا يتولى الحاكم مقاليد الحكم إلا عن طريق الشعب، الذى يضع عن طريق ممثليه فى البرلمان القوانين التى تقيد من سلطة الحاكم، وتعترف للمواطنين بالحقوق والحريات المختلفة – ومن هنا بدأت تظهر فى الوجود الدولة القانونية التى يقصد بها التزام كل من الأفراد والسلطات العامة بالقانون والتقيد بأحكامه ، والدولة وان كانت تختص بوضع القانون ممثلة فى السلطة التشريعية، إلا أنها ليست مطلقة الحرية فى وضع القانون. ذلك أنه رغم أن سلطتها تقديرية فى هذا المجال إلا أنها تخضع فى هذا الشأن لقيود معينة، أهمها وأخصها المصلحة العامة، تلك الفكرة التى تهيمن على كل تصرفات السلطات العامة، كما أنها تلتزم بعدم مخالفة الدستور، واحترام الحقوق المكتسبة وكفالة ممارسة الحقوق والحريات العامة فى حدودها المعترف بها[١].

وهكذا أصبحت دولة المشروعية هى الدولة التى يحكمها القانون، ويخضع له الحكام والمحكومين. وأصبح مبدأ المشروعية الملاذ للأفراد فى مواجهة طغيان السلطة[٢].

سبحانه وتعالى – فى اختيار الحاكم (نظرية الحق الألهى غير المباشر)، يراجع: الدكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – ص ١٠.

ويراجع بشأن أنظمة الحكم للدولة: الاستاذ الدكتور/ عبد الحميد متولى – أصل نشأة الدولة – بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد – سبتمبر / ديسمبر ١٩٤٨، ومنشور أيضا فى مجلة الحقوق العدد الأول والثانى – ١٩٦٣/١٩٦٤. الاستاذ الدكتور/ فؤاد العطار – النظم السياسية سنة ١٩٧٥ – ص ١٠٢، الاستاذ الدكتور/ محمود عاطف البنا – النظم السياسية – سنة ١٩٨٦ – ص ٥٩ – ٦٦، الاستاذ الدكتور/ رمزى الشاعر – النظم السياسية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٨١ – ص ٨٨ – ٩٠.

(١) راجع: الاستاذ الدكتور/ عبد الرازق السنهورى – بحث بعنوان (مخالفة التشريع للدستور والانحراف فى استعمال السلطة التشريعية) – مجلة مجلس الدولة – السنة الثالثة – سنة ١٩٥٢ – ص ١ ت١٦٦.

(٢) وعكس ذلك يرى الدكتور على جريشة فى مؤلفه (المشروعية الإسلامية العليا ١٩٧٥، ص ١٧) – أنه برغم ما وصل اليه تطور مبدأ المشروعية عند شراح القانون. فإن الأمر فى رأينا لا يزال موضع اهتزاز، والشرعية – فى عقيدتنا – تغدو ذات أثر اذا ما كان القانون الذى تخضع له السلطة أيان كان، وأيا كانت ... بيدها أن تشكله كيف شاءت ومتى شاءت. –/–

ونخلص من ذلك إلى أن اصطلاح مبدأ المشروعية يقصد به أن تكون كل تصرفات السلطات العامة والأفراد فى اطار القانون. وبالتالى فإن أى عمل صادر من أحدى السلطات العامة لا يعد صحيحاً ومنتجاً لأثارة إلا اذا كان مطابقاً للقانون. فإذا كان العمل مخالفاً للقانون كان لكل ذى مصلحة أن يطلب الغاؤه أو التعويض عنه إذا كان مقتضى لذلك، وتعتبر الرقابة على تصرفات السلطة العامة الضمانة الحقيقية والفعالة لتطبيق مبدأ المشروعية [1].

= أن الأمر لا يعدو خداعاً للجماهير، ويغدو ملاذها سراباً تلهث وراءه حتى إذا جاءته لم تجده شيئا... !! أنه بوسع الفئة الحاكمة والمتحكمة أن تصوغ الظلم قواعد وتنسج الباطل قوانين، وتظل الناس بشرعية زائفة تنتهك تحتها الحريات والحرمات، بل ترتكب باسمها الجرائم والآثام، وترتفع اللافتات. ديموقراطية. اشتراكية. تبدلت الاسماء والسوط واحد.

وحتى لو كان القانون يحمى الحريات.. فأنه فى نظر صانعيه ليس أحسن حالاً من ألهة العجوة التى كان يصنعها العرب قبل الإسلام.. يسجدون لها فإذا جاعوا أكلوها.. ان السلطة لا تلبث أن تأكل بأفواهها ما صنعته أيديها.

وهكذا صار القانون عاجزاً عن أن يقيم شرعية تحمى الناس. وهو من ناحية أخرى يمثل عدوانا على حق الله وسلطانه.

- بينما ذهب الاستاذ الدكتور/ محمد أنس جعفر – ونؤيده فى ذلك – فى مؤلفه – الوسيط فى القانون العام (القضاء الإدارى) – ص ١٢.

أنه مع التسليم بنبل هذه الأهداف، إلا أن ما ذُكر ليس سليما على اطلاقه، لأن النظام الديموقراطى كل لا يتجزأ، وليس مجرد شكل أو شعارات ترفع، وانما هى مضمون ومحتوى تتضمن أن يكون الشعب حقيقة صاحب السلطة ومصدر السيادة. وما الحاكم إلا معبر عن أرادته وبالتالى يخضع لما يضعه الشعب عن طريق ممثليه للقوانين المختلفة فى داخل الدولة. أما الأنظمة التى تطلق على نفسها أنها أنظمة ديموقراطية – وما هى بديموقراطية – وتسوغ الظلم قواعد وتنسخ الباطل قوانين كما يرى صاحب هذا الرأى، وتضع القانون فى يدها تسخره وفقا لمشيئتها نقول: أن مثل هذه الأنظمة أبعد ما تكون عن الديمقراطية، بل هى أنظمة دكتاتورية شكلا وموضوعا. لأن الدولة القانونية هى الدولة التى وأن كانت هى التى تضع القانون بواسطة السلطة التشريعية، إلا أنها تلتزم وتتقيد بأحكامه إلى أن يعدل أو يلغى. وفى نفس الوقت فأن السلطة التشريعية ليست مطلقة الحرية فى وضع ما يعن لها من قوانين وانما تتقيد بقيود معينة. وبدون ذلك فلا وجود لمبدأ المشروعية – راجع فى نفس المعنى استاذنا الدكتور/ عاطف البنا – النظم السياسية – سنة ١٩٨٦، ص ٩٦.

(١) الدكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – ص ١٢.

وقد ذهب رأى فقهى إلى أن لمبدأ المشروعية مظهران أو شقان، مظهر مادى ومظهر شكلى[1]:

المظهر (الشق) المادي Légalité matwerielle: ويقضى بأن كل قرار تتخذه الادارة أيا كان موضوعه يجب أن يكون مطابقاً للقواعد القانونية أى للأعمال القاعدية Les actes reglés النافذة وقت صدوره.

المظهر (الشق) الشكلي - المشروعية: تتعلق بتعديل أو الغاء هذه القواعد، وهى تقضى بأن على كل سلطة تريد أن تصدر قاعدة قانونية، أن تراعى القواعد القانونية التى صدرت من سلطات أعلى.

وختاماً لهذه الأطلالة فإن الأمر يقتضى وجود سلطة تختص وفقاً للقانون بالقيام برقابة تصرفات الادارة - السلطة - للتحقق من مشروعيتها، وإبطال أى تصرف مخالفا لمبدأ المشروعية. وهذا ما نظمه القانون الذى حدد طرقاً معينة للرقابة على مشروعية تصرفات الادارة (السلطة العامة)، أهمها الرقابة القضائية. فلا يكفى النص على مبدأ المشروعية لكل تكون الدولة قانونية، وإنما يلزم ضمانات تكفل احترام السلطات العامة لهذا المبدأ.

---

(١) الدكتور/ مصطفى أبو زيد فهمى - القضاء الإدارى ومجلس الدولة - دار النهضة العربية - سنة ١٩٦٦ - ص ١٧٢.

وفى نفس المعنى يراجع أيضاً - استاذنا الدكتور/ محمد كامل ليلة - الرقابة القضائية على أعمال الادارة - دار النهضة العربية - سنة ١٩٧٠ - ص ٦١. وأيضاً قارن:

- Voir Vedel: droit adminstratif, 1961, p. 177.
- Eisnemen: Ledroit adminstratif et Le Principe de Légalité, p.25.

حيث يأخذ الاستاذ/ أيزنمان بالمفهوم الضيق للقانون بمعناه الشكلى فى نطاق مبدأ المشروعية، أى أنه يقصد بالقانون هنا ما يصدر من السلطة التشريعية يحمل أسم قانون، لأن الهدف من مبدأ المشروعية قيام دولة القانون لا دولة الحق. ويرى كذلك أن التوسع فى معنى الشرعية تهديد خطير لأصل هذا المبدأ (مبدأ المشروعية). مشار إليه لدى: الدكتور/ محمد أنس جعفر - المرجع السابق - ص ١٣.

المبحث الأول
الحماية القضائية الدستورية
لحقوق الإنسان

تتولى المحكمة الدستورية العليا بسط الحماية الدستورية لحقوق الإنسان وحرياته، حيث أنها تمثل الهيئة القضائية المختصة بالنظر فى دستورية القوانين واللوائح وتفسير النصوص التشريعية، وهذا الاختصاص أصيل بالفصل فى تلك النوعية من النزاعات دون غيرها، حيث تعد المحكمة الدستورية العليا محكمة نوعية متخصصة، وذات كيان مستقل[1].

وتختص المحكمة الدستورية العليا[2] وفقاً لنص الدستور بالمهام التالية[3]:

- الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.
- تفسير النصوص التشريعية.

ويتم تولى هذه المهام على الوجه المبين فى القانون، ثم أضافت المادة ٢٥ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا اختصاصات أخرى، بيانها:

- الفصل فى تنازع الاختصاص بين الجهات القضائية.
- الفصل فى حالات التنازع الناشئة عن صدور حكمين نهائيين متناقضين.

---

(١) تنص المادة ١٧٤ من دستور ٧١ على أن:
«المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها فى جمهورية مصر العربية، مقرها مدينة القاهرة».

(٢) أنشئت المحكمة الدستورية العليا بمقتضى دستور ١٩٧١، وينظمها الفصل الخامس من الباب الخامس المعنون (نظام الحكم) فى المواد من ١٧٤ إلى ١٧٨، وهى بذلك تحل محل المحكمة العليا وتؤدي مهامها. ويعود وجود المحكمة العليا فى مصر إلى القانون ٨١ لسنة ١٩٦٩ المنظم لها، والذى ألغى بمقتضى القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا.

(٣) نص المادة ١٧٥ من دستور ١٩٧١.

– تفسير القرارات بقوانين (*).

وتكون أحكام المحكمة الدستورية العليا وقراراتها انتهائية وغير قابلة للطعن (مادة ٤٨ من القانون ٤٨)، وملزمة لكافة السلطات فى الدولة، ويترتب على صدور احكامها ونشرها فى الجريدة الرسمية فى الموعد المحدد قانوناً لذلك، إلغاء النص المقضى بعدم دستوريته وعدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم، وإذا تعلق النص المقضى بعدم دستوريته بنص جنائى، تعتبر الأحكام الصادرة بالإدانة، والتى صدرت استناداً إليه كأن لم تكن(**).

وقد عرضت على المحكمة الدستورية العليا على نحو ما سلف بيانه العديد من الأنزعة الدستورية بمقتضى طلب العديد من المحاكم المختلفة وبناء على دفوع مقدمة من الأفراد حول مدى دستورية بعض النصوص

(*) تتولى المحكمة اختصاصها فى الرقابة على دستورية القوانين واللوائح من خلال إحدى الطرق الآتية (المادة ٢٨):

– إذا تراءى لإحدى المحاكم أو الهيئات ذات الاختصاص القضائى أثناء نظر إحدى الدعاوى عدم دستورية نص فى قانون أو لائحة لازمه للفصل فى النزاع أوقفت الدعوى وتحيل الأوراق للمحكمة الدستورية للفصل فى المسألة الدستورية وذلك بغير رسوم (المادة ٢٩).

– إذا دفع إحد الخصوم أثناء نظر دعوى أمام إحدى المحاكم أوالهيئات ذات الاختصاص القضائى، بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة وفى هذه الحالة إذا قدرت المحكمة جدية هذا الدفع، منحت الخصم صاحب الدفع لجلا قدره ثلاثة أشهر لرفع الدعوى أمام المحكمة الدستورية (المادة ٢٩).

– وعن الاختصاص المتعلق بتعيين جهة القضاء المختصة والفصل فى النزاع بشأن تنفيذ حكمين نهائيين متناقضين يتم بطلب من ذى الشأن يقدم مباشرة للمحكمة (المادة ٣٢).

– وعن اختصاص تفسير النصوص التشريعية يتم عن طريق وزارة العدل بناء على طلب رئيس مجلس الوزراء أو رئيس مجلس الشعب أو المجلس الأعلى للهيئات القضائية (المادة ٣٣).

– ونص القانون على أن تنشر فى الجريدة الرسمية أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقراراتها فى طلبات التفسير (المادة ٤٩).

(**) أعفى القانون الطلبات المتعلقة بتحديد جهة القضاء المختصة والمنازعات المتعلقة بالتنفيذ من الرسوم، وفرض رسماً ثابتاً مقداره (٢٥) خمسة وعشرون جنيهاً للدعاوى الدستورية، وذلك لتسهيل عملية اللجوء للمحكمة الدستورية ولعدم جعل الرسوم القضائية سبباً مرهقاً أو معوقاً لاستخدام الأفراد لحقهم فى ذلك الأمر.

التشريعية وقد أصدرت المحكمة العديد من الأحكام المتعلقة بحقوق الإنسان بصفة عامة وقضت في بعضها بعدم دستورية العديد من النصوص التشريعية التي ارتأت أن فيها مخالفة أو تعارضاً أو قيداً على تلك الحقوق والحريات، والجاري الإشارة إليها بالقسم التالي من هذه الدراسة وتعكس الأنزعة الدستورية التي نظرتها المحكمة والأحكام الصادرة من المحكمة بشأنها أموراً هامة يقتضي الأمر توضيحها وهي[1]:

١- زيادة وعي المواطنين وحرصهم على استخدام وسائل الانتصاف الوطنية بما فيها المحكمة الدستورية العليا، سعياً وراء الذود عن حقوقهم وتأكيد حرياتهم التي يكفلها الدستور والقانون، وهو ما يؤكد نجاح الجهود الوطنية في التعريف والتوعية بمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية الواردة بالدستور المصري والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان.

٢- تأكيد أن مصر دولة سيادة قانون إذ التزمت كافة السلطات في الدولة بما صدر عن المحكمة الدستورية من أحكام سواء بوقف العمل بالنصوص المقضي بعدم دستوريتها أو تعديل التشريعات عن طريق السلطة التشريعية بما يتفق وما انتهت إليه هذه الأحكام.

٣- أن الأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا في جملتها سواء بالرفض أو بعدم الدستورية شكلت في مجموعها سياجاً قضائياً هاماً أحاط الدستور بصفة عامة ومبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية بصفة خاصة بمجموعة من المبادئ القضائية الدستورية الهامة التي حسمت بها المحكمة كل الاجتهادات والتفسيرات، ورسمت بها المحكمة طريقاً واضحاً للمشرع الوطني في العديد من القضايا والمسائل الهامة، التي تتعلق بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية على نحو ما سيلي بيانه.

---

(١) المستشار/ سناء سيد خليل – مشروع بناء القدرات في مجال حقوق الإنسان – برنامج الأمم المتحدة الإنمائي.

- www. Tashreaat. com.

٤- أن اللجوء للمحكمة الدستورية العليا للفصل فى دستورية التشريعية بالضوابط التى قررها المشرع سواء من قبل الخصوم أو من قبل المحاكم القضائية أدى إلى قيام المحكمة الدستورية بدورها الرقابى على دستورية القوانين بشكل فعال ساعد على التخلص من النصوص المشوبة بعيب عدم الدستورية، وأكد ذلك أيضاً حرص الكافة على النقاء الدستورى للبنيان التشريعى فى مصر، وإزالة أية تشوهات تشريعية ماسة بحقوق الإنسان وحرياته.

- الرقابة القضائية على دستورية القوانين:

المتأمل فى واقع الحياة السياسية فى مصر، وما أثرت به النظام القانونى من تطورات دستورية وتشريعات قانونية متعددة ومتعاقبة، يلمس بوضوح ما أولته مصر من عناية خاصة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية والتى شملتها المواثيق والمعاهدات الدولية، حيث تضمنتها مواد الدساتير المتعاقبة نهاية بدستور ١٩٧١ الحالى، وقد أقام لها ذلك سياجاً شرعياً قوياً يكفل لها ما تتمتع به النصوص الدستورية من حجية والتزام، أمام كافة سلطات الدولة عندما تمارس اختصاصتها المخولة لها، وذلك تأكيداً لمبدأ أن [سيادة القانون أساس الحكم فى الدولة](١).

وفى إطار تحقيق هذا الإلتزام الذى يستوجب بداهة عدم مخالفة القوانين واللوائح... وغيرها لنصوص وأحكام الدستور باعتباره القانون الأسمى والتشريع الأعلى. وضماناً لالتزام الدولة بأحكامه نص دستور ١٩٧١ الحالى على إنشاء المحكمة الدستورية العليا، وهى هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، وأناط لها الدستور - دون غيرها - اختصاص الرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، وذلك بأحكام وقرارات تنشر فى الجريدة الرسمية، وتكون ملزمة لجميع السلطات وللكافة (٢).

---

(١) نص المادة (٦٤) من دستور ١٩٧١ الحالى، والتى تضمنها الباب الرابع المعنون (سيادة القانون)،

(٢) نصوص المواد (١٧٤، ١٧٥، ١٧٨) من دستور ١٩٧١ الحالى.

ويتضح من ذلك أن المشرع الدستورى قد أنتهج مبدأ الرقابة على دستورية القوانين واللوائح من خلال هيئة قضائية آخذاً بقاعدة مركزية الرقابة، والتزام جميع سلطات الدولة وكافة الجهات بأحكامها، وهو ما يعنى عدول المشرع الدستورى عما كان سائداً آنذاك بالجهات القضائية مما عرف برقابة الامتناع، وتعنى امتناع الجهة القضائية عن تطبيق النص المخالف للدستور فى النزاع المعروض أمامها، حيث لم تعرف الدساتير المصرية السابقة مبدأ الرقابة القضائية على دستورية القوانين.

وقد حرص المشرع الدستورى على تبسيط اجراءات اللجوء للمحكمة وتيسير المصاريف، رغبة منه فى توفير الأجواء الملائمة للكافة ليحتكموا إلى قضاء المحكمة الدستورية العليا، للفصل فى الدستورية بأحكام نهائية ملزمة، يتحقق بها الاستقرار للبنيان التشريعى والحماية للحقوق والحريات.

[أولاً] القضاء الدستورى خلال فترة المحكمة العليا (١٩٦٩ - ١٩٧٩):

لأن الدستور المصرى الحالى ١٩٧١ قد تضمنت مواده مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية فقد بات من الطبيعى أن تكون النصوص الدستورية الحاوية لهذه المبادئ هى صاحبة الأسبقية فى نظرها أمام المحكمة الدستورية العليا، للفصل فيما يخالفها من نصوص تشريعية وطنية.

وقد بدأ القضاء الدستورى المتخصص عمله فى مصر عام ١٩٦٩ بإنشاء المحكمة العليا، إلى أن صدر قانون إنشاء المحكمة الدستورية العليا عام ١٩٧٩، ورغم قصر الفترة الزمنية التى تواجد فيها القضاء الدستورى فى البنيان القضائى المصرى (١٩٦٩ – ٢٠٠٧)، فقد شهدت ساحته العديد من الاتجاهات البارزة لرجال القانون فى مصر، إذ عرض أمامهم العديد من الأنزعة التى تتعلق بمدى دستورية بعض النصوص التشريعية فى مختلف المجالات.

وقد صدر عن المحكمة العليا – ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا – العديد من الأحكام التى أرست ورسخت الكثير من المعانى السامية والقيم الرفيعة، التى تضمنتها النصوص الدستورية المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وتحقق بها ما إبتغاه المشرع الدستورى من توفير الرقابة القضائية

على ما يتضمنه الدستور من مبادئ متصلة بحقوق الإنسان وحرياته أو غيرها من القواعد التى شيد عليها البنيان الدستورى.

وخلال فترة عمل المحكمة العليا (١٩٦٩ - ١٩٧٩) جاءت أحكامها فيما عرض عليها بمقتضى القانون المحدد لاختصاصها - آنذاك - من الأنزعة الدستورية، حول القضاء بعدم دستورية النصوص التشريعية التى كانت تحول دون اللجوء إلى القضاء، والتى كانت تنص على نهائية القرارات الصادرة من الجهات المخول لها إصدار بعض القرارات، أو تحول دون التظلم من بعض القرارات، واستند قضاء المحكمة العليا على مخالفة هذه النصوص لحق التقاضى المكفول للكافة بمقتضى الدستور.

كما تعرض قضاء المحكمة العليا - بكل حسم وعدالة - للمصادرة الإدارية[١]، حيث قضى بعدم دسوريتها اعتباراً من تاريخ سريان دستور مصر الحالى ١٩٧١ وذلك فى ١٩٧١/٩/١١، والذى نص على صيانة الملكية الخاصة[٢]، وعدم جواز التأميم إلا بالقانون[٣].

ومن أمثلة ما قضت به المحكمة العليا في هذا الشأن:

(١) عدم دستورية المادة الأولي من القانون ١١٩ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها بالقانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٦٨. والتى قضت على أنه لا يجوز الطعن فى قرارات رئيس الجمهورية الصادرة وفقاً لأحكام القانون المذكور لمخالفة ذلك لدستور ١٩٥٨، وكذلك المادة الأولى التى خولت لرئيس الجمهورية حق إعتقال أى شخص دون أن توجه إليه أية تهمة، وأفصحت المحكمة على أن رقابة المحكمة العليا للقوانين تدور فى نطاق الدستور الذى يحتكم

---

(١) الدعوى رقم ٣ لسنة ٨ قضائية دستورية، جلسة ٤ مارس سنة ١٩٧٨.

(٢) المادة ٣٤ من دستور ١٩٧١ الحالى وتنص على أن:

(الملكية الخاصة مصونة، ولا يجوز فرض الحراسة عليها إلا فى الأحوال المبينة فى القانون ويحكم قضائى، ولا تنزع الملكية الا للمنفعة العامة ومقابل تعويض وفقاً للقانون).

(٣) المادة ٣٥ من دستور ١٩٧١ الحالى وتنص على أن:

(لا يجوز التأميم إلا لاعتبارات الصالح العام وبقانون، ومقابل تعويض).

إليه وهو الدستور الذى صدر القانون المطعون فيه فى ظله والدستور الذى عمل به بعد ذلك وظل معمولاً به طوال فترة سريانه (1) .

(٢) عدم دستورية المادة التاسعة من القانون ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة علي عمليات النقد فيما نصت عليه من أنه فى حالة عدم الإذن برفع الدعوى، يجوز لوزير المالية أو من يندبه مصادرة المبلغ موضوع المخالفة، وذلك إعتباراً من تاريخ نفاذ الدستور فى ١٩٧١/٩/١١ لأنه حرم المصادرة الخاصة (2) .

[ثانيًا] القضاء الدستوري في ظل المحكمة الدستورية العليا:

بصدور القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ بشأن المحكمة الدستورية العليا، حرص المشرع على توسعة نطاق الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح فنص على ثلاث طرق لتحقيق هذه الرقابة.

* حق جهة القضاء فى اللجوء من تلقاء نفسها إلى المحكمة الدستورية للفصل فى دستورية نص لازم للفصل فى النزاع المعروض أمامها .

* حق أحد الخصوم فى الدفع بذلك أمام جهة القضاء التى تنظر دعواه.

* تخويل المحكمة الدستورية العليا أن تقضى من تلقاء نفسها بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة يعرض لها بمناسبة ممارسة جميع اختصاصاتها.

وقد واصلت المحكمة الدستورية العليا بعد صدور قانونها وحلولها محل المحكمة العليا فى أداء دورها، الذى اتسع نطاقه عما كان عليه فى ظل قانون المحكمة العليا، وتواصل عملها فى القضاء بعدم دستورية النصوص التشريعية التى كانت أو جاءت معارضة أو مخالفة أو تمس حقوق الإنسان وحرياته المنصوص عليها فى الدستور، وقد صاغت بأسباب أحكامها المنهج الفكرى والأساس النظرى الذى يقوم عليه مفهومها ورؤيتها لتلك الحقوق والحريات ومداها فى الدولة القانونية (3) .

---

(١) الدعوى رقم ٥ لسنة ٧ قضائية عليا جلسة ١٩٧٨/٤/١ .

(٢) الدعوى رقم ٣ لسنة ٨ قضائية عليا جلسة ١٩٧٨/٦/٤ .

(٣) للمزيد فى ذلك يراجع: مشروع بناء القدرات فى مجال حقوق الإنسان – برنامج الأمم المتحدة الانمائى – اعداد/ المستشار/ سناء سيد خليل.

- www. Tashreaat. com.

• ففى مجال حقوق المواطن وحرياته الأساسية :

أوردت بأسباب أحكامها إن مضمون القاعدة القانونية التى تسمو فى الدولة القانونية عليها، وتتقيد هى بها، إنما يتحدد فى ضوء مستوياتها التى التزمتها الدول الديمقراطية بإطراد فى مجتمعاتها، واستقر العمل على انتهاجها وبالتالى لا يجوز للدولة القانونية أن تنزل بالحماية التى توفرها لحقوق مواطنيها وحرياتهم عن الحدود الدنيا لمتطلباتها المقبولة بوجه عام فى الدول الديمقراطية ولا أن تفرض على تمتعهم بها أو مباشرتهم لها قيودا تكون فى جوهرها أو مداها مجافية لتلك التى درج العمل فى النظم الديمقراطية على تطبيقها، بل أن خضوع الدولة للقانون محدداً فى ضوء مفهوم ديمقراطى مؤداه ألا تخل تشريعاتها بالحقوق التى يعتبر التسليم بها فى الدول الديمقراطية مفترضاً أولياً لقيام الدولة القانونية وضمانة أساسية لصون حقوق الإنسان وكرامته وشخصيته المتكاملة ، (1) .

• وفى مجال تنظيم الحقوق والحريات العامة:

أشارت إلى أن السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى هذا المجال لا يجوز أن تنال من الحق محل الحماية الدستورية بالنقص أو الانتقاص وأن ممارسة المشرع للسلطة التقديرية فى هذا المجال يكفى فيه أن يكون التنظيم مستهدفا أغراضا يقتضيها الصالح العام (2) .

• وعن حقوق الإنسان المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية:

أوردت أن حقوق الإنسان وحرياته التى كفلها الدستور لا يجوز عزلها عن بعض أو تجزئتها – إذ من المتعين توافق هذه الحقوق لتتكامل بها الشخصية الإنسانية فى أكثر جوانبها عمقاً ونبلاً، وأن الأصل فى الحقوق المدنية

---

(1) الحكم الصادر فى القضية ٢٢ لسنة ٨ قضائية جلسة ١٩٩٢/١/٤ نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم ٤ لسنة ١٩٩٢ بتاريخ ١٩٩٢/١/٢٣ .

(2) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٦ لسنة ١٥ قضائية دستورية ، جلسة ١٩٩٥/١/١٤ والمنشور بالعدد رقم (٦) فى ١٩٩٥/٢/٩ .

والسياسية هو اتسامها بإمكان توكيدها قضاء وإنفاذها جبراً، أنه يتعين امتناع الدولة من التدخل فى نطاقها دون مقتضى، أما الحقوق الاقتصادية والاجتماعية فلا يتصور ضمانها إلا من خلال تدخل الدول ايجابياً لتقريرها عن طريق الاعتماد على مواردها الذاتية التى تنتجها قدراتها ولهذا قد لا ت تنفذ نفاذاً فورياً بل تنمو وتتطور بالنظر إلى مستوياتها وتبعاً لنطاقها [1].

● وعن الحق في المحاكمة القانونية:

أشارت المحكمة إلى أن الحق فى المحاكمة القانونية الذى أورده الدستور فى سياق المادة ٦٧، أنه يشمل الحق فى المحاكمة المنصفة، إذ أوردت المحكمة الدستورية العليا فى أحكامها أن الحق فى المحاكمة المنصفة كفله الدستور فى المادة (٦٧) وأن هذا الحق يستمد أصله من الإعلان العالمى لحقوق الإنسان الذى يردد قاعدة استمر العمل على تطبيقها فى الدول الديمقراطية، وتقع فى إطارها مجموعة الضمانات الرئيسية التى تكفل بتكاملها مفهوماً للعدالة يتفق مع المقاييس المعاصرة المعمول بها فى الأمم المتحضرة كتلك المتعلقة بتشكيل المحكمة وقواعد تنظيمها وطبيعة القواعد الإجرائية المعمول بها أمامها بكيفية تطبيقها من الناحية العملية [2].

● وعن حق التقاضى:

أوردت المحكمة أن حق التقاضى المنصوص عليه فى المادة ٦٨ من الدستور، مؤداه أن لكل خصومة فى نهاية مطافها حلاً منصفاً يمثل الترضية القضائية التى يقتضيها رد العدوان على الحقوق المدعى بها، وتفترض هذه الترضية أن يكون مضمونها موافقاً لأحكام الدستور، وهى لا تكون كذلك إذا كان تقريرها عائداً إلى جهة أو هيئة تفتقر إلى استقلالها أو حيدتها أو هما معاً،

---

(١) الحكم الصادر فى القضية ٣٠ لسنة ١٦ ق دستورية جلسة ١٩٩٦/٤/٦ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم ١٦ بتاريخ ١٩٩٦/٤/١٨.

(٢) الحكم الصادر فى القضية ٥ لسنة ١٥ قضائية جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/٦/٨.

وذلك أن هاتين الضمانتين وقد فرضهما الدستور على نحو ما تقدم، تعتبران قيداً على السلطة التقديرية التى يملكها المشرع فى مجال تنظيم الحقوق، ومن ثم يلحق البطلان كل تنظيم تشريعى للخصومة القضائية على خلافها [١].

كما وأن ضمانة الفصل إنصافاً فى المنازعات على اختلافها وفق المادة (٦٧) من الدستور، تمتد بالضرورة إلى كل خصومة قضائية، أياً كانت طبيعتها جنائية أم مدنية أم إدارية أم تأديبية إذ أن التحقيق فى هذا الخصومات وحسمها إنما يتعين إسناده لجهة أو هيئة قضائية منحها القانون اختصاص الفصل فيها بعد أن كفل استقلالها وحيدتها وأحاط الحكم الصادر فيها بضمانات التقاضى التى يندرج تحتها حق كل خصم فى عرض دعواه وطرح أدلتها والرد على ما يعارضها فى ضوء فرص يتكافأ فيها أطرافها، ويكون تشكيلها وقواعد تنظيمها وطبيعة النظم المعمول بها أمامها، وكيفية تطبيقها عملاً، محدداً للعدالة مفهوما تقدمياً يلتئم مع المقاييس المعاصرة للدول المتحضرة [٢].

وفى معرض تناول المحكمة الدستورية فى أحكامها لحق التقاضى أوضحت أن هذا الحق مكفول فى البلاد للمواطنين أو غيرهم وبذات الضمانات اللازمة لإدارة العدالة، إذ أوردت أن الالتزام الملقى على عاتق الدولة وفقاً لنص المادة ٦٨ من الدستور يقتضيها أن توفر لكل فرد وطنياً كان أم أجنبياً نفاذاً ميسراً إلى محاكمها بالإضافة إلى الحماية الواجبة للحقوق المقررة، بمراعاة الضمانات الأساسية لإدارة العدالة بصورة فعالة وفقاً لمستوياتها فى الدول المتقدمة [٣].

كما وأن المحكمة أوضحت أن الحق فى التقاضى ثلاث حلقات وهى أنه يفترض ابتداء وبداهة تمكين كل متقاضى من النفاذ إلى القضاء نفاذاً ميسراً،

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٣٣ لسنة ١٩ قضائية دستورية ، جلسة ١٩٩٩/٤/٣ ونشر بالجريدة الرسمية العدد (١٥) فى ١٩٩٩/٤/١٥ .

(٢) الحكم السابق الإشارة إليه فى القضية ١٣٣ لسنة ١٩ق دستورية .

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ٨ لسنة ٨ قضائية دستورية ، جلسة ١٩٩٢/٣/٧، ونشر بالجريدة الرسمية ، العدد (١٤) فى ١٩٩٢/٤/٢ .

دون أعباء مالية أو إجرائية، وأن ذلك يكمله حلقتان أخريان لا يستقيم بدونهما هذا الحق، ولا يكتمل فى غيبة أى منهما، وهما الحلقة الوسطى التى تعكس حيدة المحكمة واستقلالها وحصانة أعضائها والأسس الموضوعية لضماناتها العملية، وهى بذلك تكفل المقاييس المعاصرة التى توفر لكل شخص حقاً مكتملاً ومتكافىء مع غيره فى محاكمة منصفة، وعليه تقوم محكمة مستقلة ينشئها القانون وتتولى الفصل خلال مدة معقولة فى حقوقه والتزاماته المدنية، أو التهمة الجنائية الموجهة إليه، ويتمكن فى كنفها من عرض دعواه وتحقيق دفاعه ومواجهة أدلة خصومه، رداً وتعقيباً فى إطار من الفرص المتكافئة، وبمراعاة أن تشكيل المحكمة وأسس تنظيمها، وطبيعة القواعد الموضوعية والإجرائية المعمول بها فى نطاقها وكيفية تطبيقها من الناحية العملية، هى التى تحدد ملامح الحلقة الوسطى، والحلقة الأخيرة هى أن توفر الدولة للخصومة فى نهاية مطافها حلا منصفاً بوصفها الترضية القضائية التى سعى إليها لمواجهة الإخلال بالحق، وهذه الترضية بافتراض مشروعيتها واتساقها مع الدستور تحتل الحلقة الأخيرة من الحق فى التقاضى [1] .

• **وعن حق الملكية:**

فسرت المحكمة الدستورية العليا نص الدستور من أن الملكية الخاصة التى كفل الدستور فى المادة ٣٤ منه أصل الحق فيها وأحاطها بالحماية اللازمة لصونها، تنصرف إلى الحقوق الشخصية والعينية على سواء، وتتسع إلى الأموال بوجه عام دون تمييز بينها ، بإعتبار أن المال هو من حقوق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية، ومن ثم فإن الحقوق الشخصية تمتد لها الحماية الدستورية سالفة الذكر [2] .

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٨١ لسنة ١٩ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٩/٢/٦ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد (٧) فى ١٩٩٩/٢/١٨ .

(٢) الحكم ا لصادر فى القضية رقم ٣٤ لسنة ١٣ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٤/٦/٣ ونشر بالجريدة الرسمية العدد (٢٧) فى ١٩٩٤/٧/٧ .

• وعن شرعية الجزاء :

جرى قضاء المحكمة الدستورية في تفسيره لشرعية الجزاء على أن شرعية الجزاء جنائياً كان أم مدنياً أم تأديبياً، أن يكون متناسباً مع الأفعال التى حظرها المشرع أو قيد مباشرتها، وأن الأصل فى العقوبة هو معقوليتها، فلا يكون التدخل بها إلا بقدر لشروطها، ولا يجوز بالتالى أن يكون ايلاماً غير مبرر يؤكد قسوتها، ولا أن تناقض بمداها وطرائق تنفيذها مع القيم التى أرتضتها الأمم المتحضرة [1] .

• وعن مبدأ المساواة :

يعتبر مبدأ المساواة من أكثر المبادئ التى دارت حولها الأنزعة الدستورية المعروضة على المحكمة الدستورية العليا، وقد أرست المحكمة من خلالها عدة مبادئ أهمها:

(أ) أن نص المادة ٤٠ من الدستور أورد حظراً على التمييز بين المواطنين فى أحوال بعينها، وهى تلك التى يقوم التمييز فيها على أساس الجنس أو الأصل أو العرق أو الدين أو العقيدة، إلا أن ابراز الدستور لصور بذاتها مرده هو كونها الأكثر شيوعاً ولا يدل عن انحصاره فيها، إذا لو كان ذلك لأدى إلى أن التمييز مباح فيما عداها، وهو ما يتناقض مع المساواة التى كفلها الدستور، وأن صور التمييز المجافية للدستور وإن تعذر حصرها، إلا أن قوامها كل تفرقة أو تقييد أو تفضيل أو استبعاد، ينال بصورة تحكميه من الحقوق والحريات التى كفلها الدستور أو القانون، سواء إذا كان وجودها أو إنقاص آثارها بما يحول دون مباشرتها على قدم المساواة الكاملة من المؤهلين قانوناً للانتفاع بها.

(ب) أن المساواة المنصوص عليها بالمادة ٤٠ من الدستور ليست مساواة حسابية، بين ذلك أن المشرع يملك بسلطته التقديرية ولمقتضيات الصالح العام وضع شروط موضوعية تتحدد بها المراكز القانونية التى يتساوى بها الأفراد أمام القانون، بحيث إذا توافرت هذه الشروط فى طائفة من

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢ لسنة ١٥ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٧/١/٤ ونشر بالجريدة الرسمية العدد (٣) فى ١٩٩٧/١/١٦ .

الأفراد وجب أعمال المساواة بينهم لتماثل مراكزهم القانونية ، فإذا انتفى مناط التسوية بينهم بأن توافرت الشروط فى بعضهم دون الآخر، فإن لمن توافرت فيهم الشروط دون سواهم أن يمارسوا الحقوق التى كفلها القانون لهم [(١)] .

● وعن حقوق الإنسان وارتباطها بالدستور:

استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على عدة مبادئ هامة عند تناولها لمبادئ حقوق الإنسان وحرياته التى أوردها الدستور، تكشف بوضوح رؤية المحكمة لما ورد فى الدساتير من حقوق فى ضوء المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، ومن خلال رؤية شاملة لأحكام الدستور كنسيج مترابط، إذ تضمنت أحكام المحكمة الدستورية أن إغفال بعض الوثائق الدستورية النص على بعض الحقوق، لا يعنى التفاتها عنها إذ أن أبعاد العلاقة بين النصوص الدستورية وربطها ببعض كثيراً ما يرشح لحقوق لم ينص عليها صراحة فى الدساتير. وعلى ذلك استقر قضائها على:

(أ) أن الحق فى الزواج والحق فى اختيار الزوجة وهى الحقوق المقررة عالمياً بالوثائق الخاصة بحقوق الإنسان، تندرج بالضرورة تحت الحق فى الخصوصية وحرمة الحياة الخاصة المنصوص عليها بالمادة (٤٥) من الدستور [(٢)] .

(ب) أن الحق فى حرية الاجتماع وثيق الصلة بالحق فى التعبير وأن الحرية ذاتها لن تظفر دونهما بالضمان الحاسم لحمايتها ويتعين أن تنظر المحكمة الدستورية العليا بطريقة صارمة إلى القيود التى يفرضها المشرع على حرية الاجتماع [(٣)] .

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٦ لسنة ٨ق. د. جلسة ١٩٨٩/٥/٢١ . نشر بالجريدة الرسمية العدد ٢٣ فى ١٩٨٩/٦/٨ .

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ق. د. جلسة ١٩٩٥/٣/١٨ . نشر بالجريدة الرسمية العدد ١٤ فى ١٩٩٥/٤/٦ .

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٨ لسنة ١٧ق. د. جلسة ١٩٩٦/٥/١٨ . نظر بالجريدة الرسمية العدد ٢١ فى ١٩٩٦/٥/٣٠م .

(جـ) أن الحق فى التنمية وثيق الصلة بالحق فى الحياة، وكذلك بالحق فى بناء قاعدة اقتصادية، تتوافر أسبابها عملا بالمادة الأولى من العهد الدولى للحقوق المدنية والسياسية، وتعتبر التنمية من الحقوق الإنسانية التى لا يجوز النزول عنها، وأن التنمية مرتبطة بصون الديمقراطية والتى أوجب مؤتمر فيينا لعام ١٩٩٣ تعاون دول العالم فيما بينها من أجل ضمانها وإنهاء معوقاتها بما فى ذلك مكافحة الإغراق غير المشروع للمواد مخدرة [١] .

وتعكس الأحكام سالفة الذكر وما ورد بأسبابها اتجاهات المحكمة ورؤيتها حيال أدائها للاختصاصات المنوط بها قانونا القيام بها، وتشير هذه الأسباب على نحو ما سبق إلى اعتماد المحكمة فى قضائها على المواثيق الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان بوجه عام ودون التقيد باعتبار انضمام مصر لها أم لا، وكذلك بما صدر عن آلياتها من رؤى أو أحكام أو تفسيرات، وإتخاذ من تجارب الدول الديمقراطية ما استقر فيها مقياساً للدولة القانونية ومبدأ سيادة القانون والإستعانة بها فى إقرار حقوق الإنسان وحرياته على النحو الوارد بها، فيتحدد بها نطاقها ومدى الحماية المقررة لها أو القيود والضوابط المقبولة وفقاً لضرورات فرضها، كما أفصحت المحكمة الدستورية فى قضائها عن الحدود الجائز للدولة فيها التدخل تشريعياً لوضع ضوابط أو حدود لهذه الحقوق والحريات المكفولة دستورياً، وقد جاء ذلك معبراً عن الاتجاه الواضح للمحكمة فى اعتبار المواثيق الدولية والإقليمية لحقوق الإنسان بوجه عام تشكل مصدراً رئيسياً لها عند صياغة رؤيتها لأى من النصوص الدستورية المتعلقة بمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وهذا فى ذاته يشكل إعلاء من قدر هذه المواثيق الدولية والنظر إليها من زاوية اعتبارها من عداد المصادر الرئيسية للمشرع الدستورى ومن جانبنا نرى أن هذا الاتجاه من المحكمة لا يقيده سوى القيد الوارد بالمادة الثانية من الدستور، والمتعلق باعتبار الشريعة الإسلامية هى المصدر الرئيسى للتشريع، وذلك بطبيعة الحال بالنسبة لما قد يخالف أحكام الشريعة الإسلامية الواجبة الإتباع [٢] .

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٤ لسنة ١٥ق دستورية ، جلسة ١٩٩٦/٣/٢ . والمنشور بالجريدة الرسمية العدد (١١) تابع أ – فى ١٩٩٦/٣/١٤م .

(٢) نتفق فى هذا الرأى مع المستشار / سناء سيد خليل .

وقد أدى وبحق القضاء الدستورى دوره فى المدة الزمنية القصيرة لتواجده فى النظام القضائى المصرى، أثبتت التطبيقات العملية التزام المحكمة بهذه الرؤى المعاصرة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية. وهذا ما سوف نشير إليه فى الجزء التالى والمتعلق بالتطبيقات العملية للقضاء الدستورى فى مواجهة النصوص الوطنية المخالفة للدستور .

[ثالثاً] التطبيقات العملية لقضاء المحكمة الدستورية العليا :

سنعرض فى هذا الجزء لبعض مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية الواردة بالدستور وتطبيقات المحكمة الدستورية العليا بشأنها، حيث جاءت أحكام المحكمة الدستورية العليا متصلة بها، وسنختار هذه الأحكام من واقع الأنزعة التى انتهت المحكمة فيها إلى عدم دستورية النصوص التشريعية المخالفة لها محل الطعن باعتبارها جاءت مخالفة لأحكام الدستور، وسنشير إلى بعض هذه الأحكام الصادرة عن المحكمة والمتصلة بالمبادئ المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية وذلك فى تصنيف يحتوى على تجميع للمبادئ المعنية المرتبطة، بهدف تسهيل المقارنة والإشارة إلى مواد الدستور التى استندت المحكمة فى قضائها إلى مخالفة النص التشريعى لها، مما أوجب القضاء بعدم دستوريتها وذلك لتحقيق الفائدة المرجوة من استعراض الأحكام وسندها الدستورى.

(١) مبدأ الحرية السياسية وحق تكوين الأحزاب والاشتراك فيها :

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية المادة الرابعة والفقرة الأولى من المادة الخامسة من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٨ بشأن حماية الجبهة الداخلية والمتعلقة بحرمان فئات من المواطنين من حقهم فى الانتخاب أو الترشيح لمخالفة ذلك للمادة ٦٢ من الدستور والتى تنص على أن حق الانتخاب والترشيح وإبداء الرأى فى الاستفتاء حق وواجب يتعين مساهمة المواطن فيه [(٢)] .

ب– قضت المحكمة بعدم دستورية البند (٧) من المادة ٤ من القانون رقم ٤٠

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٤٩ لسنة ٦ ق. د. جلسة ١٩٨٧/٤/٤ . نشر بالجريدة الرسمية العدد (١٦) فى ١٩٨٧/٤/١٦، وأيضاً الحكم الصادر فى القضية ٥٦ لسنة ٦ق. د. ، جلسة ٨٦/٦/٢١. نشر بالجريدة الرسمية العدد (٢٣) فى ١٩٨٦/٧/٣ .

لسنة ١٩٧٧ بشأن الأحزاب السياسية والمتعلقة بوضع شروط لحرمان فئة من الأشخاص من تكوين أحزاب سياسية حرماناً مطلقاً استناداً لآرائهم لمخالفة ذلك المادتين ٥، ٤٧ من الدستور والمتعلقة بالحق فى حرية التعبير[١].

جـ- قضت المحكمة بعدم دستورية النصوص التشريعية المتعلقة بإجراء الانتخابات العامة لمجلسى الشعب والشورى والمجالس المحلية عن طريق الجمع بين القائمة الحزبية والمقعد المباشر لكل دائرة لمخالفة ذلك للمواد ٨، ٤٠، ٦٢ من الدستور. للتمييز بين فئات المرشحين على أساس اختلاف آرائهم السياسية [٢] .

(٢) مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص :

أ - قضت المحكمة بعدم دستورية المعاملة الاستثنائية فى القبول بالتعليم العالى والتى تتضمنها النصوص التشريعية التى تستتبع قبول فئات مستثناة محل من يتقدمونهم طبقاً للشروط الموضوعة والمقررة للقبول، مما يشكل مخالفة للمادتين ٨، ٤٠ من الدستور وإخلالاً بكل من الحق فى تكافؤ الفرص وحق المساواة [٣] .

ب- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ٢٧ من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ فى شأن إيجار الأماكن لما تضمنته من تفرقة بين ملاك العقارات بشأن الميزات الممنوحة لهم والناشئة عن علاقاتهم بالمستأجرين مما يعد إخلالاً بحق المساواة المنصوص عليه بالمادة ٤٠ من الدستور [٤].

---

(١) الحكم الصادر فى القضية ٤٤ لسنة ٧ق. دستورية ، جلسة ١٩٨٨/٥/٧، نشر بالجريدة الرسمية العدد (٢١) ١٩٨٨/٥/٢٣ .

(٢) القضية ٣٧ لسنة ٩ق. د، جلسة ١٩٩٠/٥/١٩، نشر بالجريدة الرسمية العدد (٢٢) مكرر فى ١٩٩٠/٦/٣ بالنسبة لمجلس الشعب. والحكم الصادر فى القضية رقم ٢ لسنة ١٦ ق. د، جلسة ١٩٩٦/٢/٣، ونشر بالجريدة الرسمية فى العدد (٧ مكرر) فى ١٩٩٦/٢/١٧ بالنسبة للمجالس المحلية .

(٣) القضية رقم ١٠٦ لسنة ٦ دستورية جلسة ١٩٨٥/٦/٢٩، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٢٨) لسنة ١٩٨٥ بتاريخ ١٩٨٥/٧/١١.

(٤) قضية رقم ٢١ لسنة ٧ دستورية جلسة ١٩٨٩/٤/٢٩، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٢٠) لسنة ١٩٨٩ بتاريخ ١٩٨٩/٥/١٨.

جـ- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ١٣٤ من لائحة الأحوال الشخصية للأقباط الأرثوذكس بشأن حضانة الصغار، لاختلاف سن الحضانة المقرر بها عن السن المقرر للمسلمين الصغار ولحرمان الأم من اللجوء إلى القاضى لطلب إبقاء الصغيرة حتى تتزوج والصغير حتى سن خمسة عشر عاماً إن كانت مصلحتهما فى ذلك، أسوة بما هو مقرر للمسلمين، وذلك لمخالفتها لحق المساواة المقرر بالمادة ٤٠ من الدستور (١).

د- قضت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنه البند (أ) من المادة الثالثة من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٩٢ بشأن التأمين الصحى على الطلاب ، وذلك لتقرير تحمل طلاب المدارس الخاصة ورياض الأطفال الخاصة باشتراكات سنوية لتمويل هذا التأمين تزيد عن المقررة على غيرهم من الطلبة لما فى ذلك من إخلال بحق المساواة المقرر فى المادة (٤٠) من الدستور(٢) .

هـ- وفى ذات المعنى قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية نص المادة (١٠٩) من مجموعة الأرمن الأرثوذكس للأحوال الشخصية المعتمدة عام ١٩٤٦(٣).

ويلاحظ أن الأحوال الشخصية بالنسبة للمصريين يحكمها وفقاً للنظام القانونى المصرى شرائع من يدينون بها، بالأوضاع المقررة فى القانون، وذلك احتراماً وإعلاء لحرية الدين والعقيدة، وأن قضاء المحكمة الدستورية العليا فى هذا الشأن ليس بهدف توحيد القواعد القانونية بصورة مطلقة، وإنما تأسيساً على أن شريعة الأقباط والأرمن الأرثوذوكس وهى من الشرائع التى تنظمها قوانين خاصة فى مصر ، ليس فيها ما يحول دينياً دون سريان القاعدة السارية على المسلمين وبالتالى فلا محل للإخلال بمبدأ المساواة والمقرر دستورياً.

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٧٤ لسنة ١٧ دستورية جلسة ١٩٩٧/٣/١، نشر بالجريدة الرسمية رقم (١١) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٣/١٣ .

(٢) القضية ٤٠ لسنة ١٦ق. د. جلسة ١٩٩٥/٩/٢، نشر بالجريدة الرسمية فى العدد ٣٧ فى ٩٥/٩/١٤ .

(٣) القضية رقم ٨١ لسنة ١٨ق. د، جلسة ١٩٩٨/٤/٤، نشر بالجريدة الرسمية رقم (١٦) لسنة ١٩٩٨ بتاريخ ١٩٩٨/٤/١٦ .

وعن مبدأ المساواة فقد أرست المحكمة الدستورية العليا فى قضائها عدة مبادئ هامة سنعيد الإشارة إليها فى موضعها فى هذا القسم لتتكامل الصورة أمام القارئ وهى:

- أن نص المادة (٤٠) من الدستور أورد حظراً للتمييز بين المواطنين فى أحوال بعينها، وهى تلك التى يقوم التمييز فيها على أساس الجنس أو الأصل أو اللون أو الدين أو العقيدة – إلا أن إيراد الدستور لصور بعينها مرده هو كونها الأكثر شيوعاً ولا يدل على انحصاره فيها، إذ لو كان ذلك لأدى إلى أن التمييز مباح فيما عداها وهو ما يناقض المساواة التى كفلها الدستور(١).

- أن ذكر الدستور المصرى لصور بذاتها محظور لا غير فيها التمييز، مرده أنها الأكثر شيوعاً فى الحياة العملية ولا يدل على انحصاره فيها، إذا لو صح ذلك لكان التمييز بين المواطنين فيما عداها جائزاً دستورياً وهو ما ينقاض المساواة التى أرساها الدستور، وأوضحت المحكمة فى أسبابها أن آية ذلك وجود صور من التمييز التى أغفلتها المادة (٤٠) من الدستور ما لا تقل عن غيرها خطراً ، كالتمييز بين المواطنين فى نطاق الحقوق التى يتمتعون بها أو الحريات التى يمارسونها ، لاعتبار مرده لمولدهم أو مركزهم الاجتماعى أو انتمائهم الطبقى أو ميولهم الحزبية ، أو نزعاتهم العرقية أو عصبيتهم القبلية أو موقفهم من السلطة العامة، أو أعراضهم عن تنظيماتها أو تبنيهم لأعمال بذاتها، وغير ذلك من أشكال التمييز.

- وعرفت المحكمة صور التمييز المخالفة لمبدأ المساواة ، بأنها صور التمييز المجافية للدستور وأن تعذر حصرها، إلا أنها كل تفرقة أو تقييد أو تعطيل أو استبعاد ينال بصورة تحكمية من الحقوق والحريات التى يكفلها الدستور أو القانون، سواء بإنكارها أو تعطيلها أو انتقاص آثارها بما يحول دون مباشرتها، على قدم المساواة الكاملة بين المؤهلين قانوناً للانتفاع بها،

---

(١) القضية رقم ١٧ لسنة ١٤ق. د. جلسة ١٩٩٥/١/١٤، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٦) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/٢/٩ .

وبوجه خاص على صعيد الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية وغير ذلك من مظاهر الحياة العامة [1].

(٣) مبدأ حماية الأسرة والطفولة والحق في الزواج واختيار الزوج :

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية البند السادس من المادة (٧٣) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقرار بقانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، فيما نص عليه من ألا يعين عضو بمجلس الدولة يكون متزوجاً بأجنبية لمخالفة ذلك للنصوص الدستورية أرقام ٩، ١٢، ١٣، ٤٠، ٤٥ من الدستور لما فيه من مساس بالحرية الشخصية والحق فى الزواج واختيار الزوج وتكوين أسرة.

ويلاحظ أن المحكمة الدستورية العليا أشارت فى هذا الحكم إلى أنه وإن كان حق الزواج واختيار الزوج لم يرد بالدستور إلا أن إغفال الوثائق الدستورية لبعض الحقوق لا يعنى إهمالها، وأن إمعان النظر فى الدستور ككل والنظر لمواده بصورة مترابطة ترشح لحقوق أخرى لم ترد أصلاً بالدستور. وأشارت المحكمة إلى أن الزواج واختيار الزوج هى من الحقوق المرتبطة أصلاً بالحرية الشخصية، وهى الأساس الطبيعى لتكوين الأسرة، وكل من الحقين الآخرين نص الدستور على حمايتها [2].

ب – قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ٨٩ من قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات فيما تضمنه من عدم جعل مرافقة الزوج المرخص له بالسفر أمراً وجوبياً على جهة الإدارة بالعاملين بالدولة مما يشكل إخلالاً بمبدأ المساواة وتمايز على غير أسس موضوعية ومساساً بمبدأ وحدة الأسرة وتماسكها وواجب المحافظة على تماسكها [3].

---

(١) الحكم الصادر فى القضية ٣٩ لسنة ١٥ ق. د جلسة ١٩٩٥/٢/٤، ونشر بالجريدة الرسمية العدد رقم ٩ بتاريخ ١٩٩٥/٣/٦.

(٢) القضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ق. د، جلسة ١٩٩٥/٣/١٨، نشر بالجريدة الرسمية رقم (١٤) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/٤/٦.

(٣) القضية رقم ٣٣ لسنة ١٥ق. د، جلسة ١٩٩٥/١٢/٢، ونشر بالجريدة الرسمية العدد رقم ٥١ بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢١.

(٤) حق العمل والحقوق الناشئة عنه :

أ - قررت المحكمة الدستورية العليا فى تفسيرها للمادة (٤٧) من قانون العمل أن حق العمال فى الحصول على شروط عمل منصفة ومرضية، لا ينفصل عن تمتعهم بالأجر العادل دون تمييز لا يتعلق بقيمة العمل، ولا عن حقهم فى الحصول على أجازاتهم السنوية، وواجبهم فى الانتفاع بها، وأن من حق العامل الحصول على أجر عن أيام الأجازة التى يستحقها حال تركه للعمل قبل استعمالها [١] .

ب- قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة (٢) من المادة (٢١) من قانون المحاماة الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ والمتضمنة حرمان من تجاوز سن معينة من حق القيد بالجدول العام للمحامين العاملين بمهنة المحاماة رغم توافر شروط العضوية، لما فى ذلك من مخالفة لكل من حق العمل وحق المساواة ويعد مخالفة بالتالى للمواد ١٣ ، ٢٥ ، ٤٠ ، ٤٧ ، ٥٤ ، ٥٦ من الدستور [٢] .

جـ- قضت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته الفقرة (٣) من المادة (٤٥) من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ، من ألا تزيد على ثلاثة اشهر مدة الإجازة السنوية التى يجوز للعامل أن يضمها ولو كان الحرمان من هذه الإجازة فيما جاوز هذا الحد الأقصى عائداً إلى رب العمل، باعتبار أن حرمان العامل من القدر الزائد عن هذا الحد الأقصى يعتبر تفويتاً لحق العامل فيما يقابل هذا القدر من تعويض وهو ذا قيمة مالية ويندرج تحت إطار الحقوق التى تكفلها كل من المادتين ٣٢ ، ٣٤ من الدستور اللتان صان بهما الدستور الملكية الخاصة [٣] .

---

(١) الحكم الصادر فى طلب تفسير رقم (١) لسنة ١٧ تفسير جلسة ١٩٩٥/٧/٣، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٢٩) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/٧/٢٠ .

(٢) القضية ٣٨ لسنة ١٧ ق.د ، جلسة ١٩٩٦/٥/١٨ ، نشر بالجريدة الرسمية العدد (٢١) فى ١٩٩٦/٥/٣٠ .

(٣) القضية ٤٧ لسنة ١٨ ق. د. جلسة ١٩٩٧/٥/١٧، نشر بالجريدة الرسمية رقم (١١) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٥/٢٩ .

د – قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية المادة (٣٤م٢) من قرار وزير العدل رقم ٤٨٥٣ (لسنة ١٩٨١) فيما نصت عليه من وقف صرف المعاش الإضافى إذا مارس عضو الهيئة القضائية مهنة غير تجارية فى الداخل، بعد انتهاء مدة خدماتهم، تأسيساً على أن حق العمل وثيق الصلة بالملكية والحرية الشخصية وبالحق فى الإبداع، وجميعها من الحقوق التى حرص الدستور على صونها وعدم إهدارها أو تقييدها، وأن حرمان هذه الطائفة من المعاش الإضافى يعد مخالفة لحق العمل والمساواة وحرية الإبداع [1].

هـ – قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة (٤) من المادة (٥) من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ فى شأن نقابات واتحاد نقابات المهن التمثيلية والسينمائية والموسيقية، من إلزام طالب الترخيص بأن يؤدى إلى صندوق الإعانات والمعاشات رسماً نسبياً قدره ٢٠٪ من الأجور والمرتبات التى يحصل عليها، وذلك لمخالفتها أحكام المواد ١٣، ٣٤، ٤١، ٤٧، ٤٩ من الدستور لإخلالها بالحق فى الإنفراد بعائد العمل وبالحرية الشخصية وحرية التعبير والإبداع [2].

و– قضت المحكمة بعدم دستورية البند (هـ) من المادة الأولى من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ بشأن التموين فيما قضته من جواز تكليف أى شخص بأى عمل لمدة غير محددة، لما فى ذلك من اعتداء على الحق فى أن يكون العمل إرادياً، مما يخالف نص المادة ١٣ من الدستور [3].

ز – قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة ٢١ من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ،

---

(١) القضية ٢٩ لسنة ١٥ق.د. ، جلسة ١٩٩٧/٥/٣، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٢٠) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٥/١٥ .

(٢) القضية رقم ٢ لسنة ١٥ ق. د. ، جلسة ١٩٩٧/١/٤، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٣) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/١/١٦.

(٣) القضية رقم ١٠٨ لسنة ١٨ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٧/٩/١، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٣٧) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٩/١١.

فيما تضمنه من حرمان أعضاء مجلس الإدارة المنتخبين من مكافأة العضوية، لمخالفة ذلك للحق فى المساواة فى الأجر، مما يعد مخالفة للمواد ٧، ١٣، ٢٣، ٤٠ من الدستور [١] .

(٥) الحق فى تولى الوظائف :

قضت المحكمة بعدم دستورية البند (٦) من المادة ٧٣ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لمخالفته للحق فى تولى الوظائف العامة بحرمان من يتزوج من أجنبية من التعيين بمجلس الدولة، وهو ما يخالف نص المادة ١٤ من الدستور [٢] .

(٦) كفالة الدولة للخدمات التأمينية (الحق فى المعاش) :

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (١) من القانون رقم ١ لسنة ١٩٩١، المعدلة للمادة (١) من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٨٧ المعدل لبعض أحكام القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعى وذلك لوضعها شرطاً متعلقاً بالوجود فى الخدمة فى تاريخ معين للاستفادة من الحد الأدنى لمعاش الأجر المتغير لما فى ذلك من تمييز ومخالفة لأحكام المادة (٤٠) من الدستور [٣] .

ب– قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة (١) من المادة (٤٠) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، وذلك فيما نصت عليه من وقف صرف المعاش فى حالة قيام صاحب المعاش بالعمل بإحدى الجهات الخارجة عن مجال تطبيق القانون، لوجود نظام بديل مقرر وفقاً للقانون وذلك حتى تاريخ انتهاء خدمته لديها أو بلوغه السن المقررة لمخالفة ذلك لأحكام المادة ٧، ١٢، ١٣، ٦٢، ١٢٢ من الدستور

---

(١) القضية رقم ١٨٠ لسنة ٢٠ قضائية دستورية جلسة ٢٠٠٠/١/١ والمنشور بالعدد ٢ تابع بالجريدة الرسمية فى ٢٠٠٠/١/١٣ .

(٢) القضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٥/٣/١٨، ونشر بالجريدة الرسمية العدد (١٤) فى ١٩٩٥/٤/٦.

(٣) القضية رقم ٣٤ لسنة ١٣ جلسة ١٩٩٤/٦/٢٠، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ بتاريخ ١٩٩٤/٧/٧ .

والتى تكفل مضمونها التزام الدولة بكفالة الخدمات التأمينية لمواطنيها وعدم إخلالها بالملكية الخاصة التى ينصرف مدلولها على الحقوق الشخصية والعينية وهو الحق فى المعاش وهما ينشأن أصلاً من علاقتهم بجهات عملهم الأصلية [1] .

جـ- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ٩٩ من قانون التقاعد والتأمين والمعاشات للقوات المسلحة رقم ٩٠ لسنة ١٩٧٥ ، لذات الأسباب السابق الإشارة بالفقرة (ب) بشأن حظر الجمع بين المعاش والمرتب [2] .

د – قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٤٠ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بشأن التأمين الاجتماعى بالنسبة للمخاطبين بها ، فيما تضمنته من حرمانهم من حق الجمع بين المعاش والمرتب لمخالفة ذلك لأحكام المواد (٧ ، ١٢ ، ١٣ ، ٣٤ ، ٤٠ ، ٦٢) من الدستور [3] .

(٧) مبدأ صون الملكية الخاصة :

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية المادة الثانية من القرار بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٦٤ ، فيما نصت عليه من أيلولة الأموال المملوكة لأشخاص طبيعيين والمفروضة عليها الحراسة بمقتضى قانون ا لطوارئ إلى الدولة لمخالفتها لنص المادة ٣٤ من الدستور لمساس ذلك بالملكية الخاصة التى يحميها القانون [4] .

ب- قضت المحكمة بعدم دستورية القرار بقانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٤ والمادة ٥ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧١ ، والتى تضع تعويضاً إجمالياً أو حداً

---

(١) القضية رقم ١٦ لسنة ١٥ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٥/١/١٤ والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٦) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/٢/٩ .

(٢) القضية رقم ٣ لسنة ١٦ قضائية دستورية ، جلسة ١٩٩٥/٢/٤ ، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٩) لسنة ١٩٩٥ ، بتاريخ ١٩٩٥/٣/٦ .

(٣) القضية رقم ٢٥ لسنة ١٨ قضائية دستورية ، جلسة ١٩٩٧/٦/٧ ، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢٥) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٦/١٩ .

(٤) القضية رقم ٥ لسنة ١ دستورية ، جلسة ١٩٨١/٥/١٦ ، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢٢) لسنة ١٩٨١ .

أقصى للتعويضات التى يتعين ردها للأشخاص تعويضاً عن ممتلكاتهم التى آلت ملكيتها للدولة لمخالفة ذلك للمادة ٣٤، ٣٦ من الدستور بما تشكله من اعتداء على الملكية الخاصة [1].

ت- قضت المحكمة بعدم دستورية النصوص التشريعية الخاصة بفرض ضريبة على الأراضى الفضاء بالقوانين أرقام ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ و ٣٤ لسنة ١٩٧٨ و ١٣ لسنة ١٩٨٤ و ٤٣ لسنة ١٩٧٩ لما فى ذلك من عدوان على حق الملكية لإقرار ضريبة على رأس المال غير المدر للدخل وهو ما يخالف نص كل من المادتين ٣٤، ٣٨ من الدستور[2].

ث- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ٥٥ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ فيما قررته من جواز نزول المحامى أو ورثته عن إيجار مكتبه لمزاولة غير المحاماة من المهن الحرة أو لمباشرة حرفة مقلقة للراحة أو مضرة بالصحة، لما يشكله ذلك من عدوان على حق الملكية الخاصة التى كفل الدستور حمايتها بالمادتين (٣٢، ٣٤)[3].

جـ- قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأولى من المادة (٢٠٨ مكرر أ) من قانون الإجراءات الجنائية وبسقوط فقرتيها الثانية والثالثة وكذلك المادة (٢٠٨ مكرر ب)، وذلك لمخالفتها المواد ٣٣، ٣٤، ٤٠ من الدستور لما تمثله من اعتداء على حق الملكية بفرض الحراسة على الأموال بقرار من النائب العام لمجرد دلائل من التحقيق يرجح معها الاتهام[4].

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ١ لسنة ١ دستورية، جلسة ١٩٨٥/٣/٢ المنشور فى الجريدة الرسمية العدد رقم (١٢) بتاريخ ١٩٨٥/٣/٢١، ورقم ٨ لسنة ٨ دستورية، جلسة ١٩٩٢/٣/٧، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (١٤) لسنة ١٩٩٢ بتاريخ ١٩٩٢/٤/٢.

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم (٥) لسنة ١٠ دستورية جلسة ١٩٩٣/٦/١٩ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد (٢٧) بتاريخ ١٩٩٣/٧/٨.

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٥ لسنة ١١ دستورية جلسة ١٩٩٢/٥/٢٧، المنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢٤) لسنة ١٩٩٢ بتاريخ ١٩٩٢/٦/١٥.

(٤) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٦ لسنة ١٢ دستورية جلسة ١٩٩٦/١٠/٥، المنشور بالجريدة الرسمية رقم (٤١) لسنة ١٩٩٦ بتاريخ ١٩٩٦/١٠/١٧.

حـ- قضت المحكمة بعدم دستورية نص المادة الأولى من القانون رقم ٥٢١ لسنة ١٩٥٥ بتخويل وزير التعليم سلطة الاستيلاء على العقارات اللازمة لوزارة التعليم ومعاهد التعليم، وذلك لكون الاستيلاء غير موقوت وموكول إنهاؤه للسلطة التقديرية والإدارة، الأمر الذى يمثل اعتداء على الملكية ومخالفة المواد أرقام ٣٢، ٣٤، ٦٤، ٦٥ من الدستور[١].

خـ- قضت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنه البند (هـ) من المادة الأولى من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ بشأن التموين من جواز الاستيلاء على أى عقار أو تكليف أى فرد بأى عمل لمدة غير محددة، لما فى ذلك من مخالفة بالإعتداء على حق العمل والمكلية الخاصة، مما يخالف نص المواد ١٣، ٣٢، ٣٤، ٤٠ من الدستور [٢].

د - فسرت المحكمة الدستورية العليا نص الدستور عن الملكية الخاصة التى كفل حمايتها فى المادة (٣٤) بأنها تنصرف إلى الحقوق الشخصية والعينية على السواء، وتتسع إلى الأموال بوجه عام دون تمييز بينها، باعتبار أن المال هو من عائد حقوق الملكية الأدبية أو الفنية أو الصناعية، ومن ثم فإن الحقوق الشخصية تمتد إليها الحماية الدستورية سالفة الذكر[٣].

ذ - قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الرابعة من المادة ٢١ من قانون شركات قطاع الأعمال العام الصادر بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١، وذلك فيما تضمنه من حرمان أعضاء مجلس الإدارة المنتخبين من مكافأة العضوية، لما فى ذلك من اعتداء على الملكية الخاصة وهى المال الناشئ

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٥ لسنة ١٨ دستورية جلسة ١٩٩٧/٢/١، المنشور بالجريدة الرسمية رقم (٧ تابع) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٢/١٣ .

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٠٨ لسنة ١٨ دستورية جلسة ١٩٩٧/٩/١، المنشور بالجريدة الرسمية رقم (٣٧) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٩/١١ .

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٤ لسنة ١٣ ق. د جلسة ١٩٩٤/٦/٢٠، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم ٢٧٠ لسنة ١٩٩٤ بتاريخ ١٩٩٤/٧/٧.

عن حق العمل بالمخالفة للمادتين ٣٢، ٣٤ م الدستور[١].

(٨) مبدأ الحرية الشخصية وحرمة المسكن والحياة الخاصة:

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية والتي تجيز لمأموري الضبط القضائي تفتيش منزل المتهم في حالة التلبس لمخالفة ذلك للمادة ٤٤ من الدستور والتي تشترط أن يكون تفتيش المنازل بمقتضى أمر قضائي مسبب [٢].

ب– قضت المحكمة بعدم دستورية البند السادس من المادة (٧٣) من قانون مجلس الدولة رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢، فيما نص عليه من ألا يعين عضو بمجلس الدولة يكون متزوجاً بأجنبية، وذلك لما فيه من مساس بالحرية الشخصية وما يتفرع عنه حقوق أخرى مثل الزواج واختيار الزوجة وتكوين أسرة، الأمر ا لذي يشكل مخالفة لأحكام المواد (٩، ١٢، ١٣، ١٤، ٤١، ٤٥) من الدستور [٣].

(٩) مبدأ حرية الرأي والتعبير والاجتماع:

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأولى من المادة ٣٨ من قانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ ، فيما تضمنته من عدم جواز الجمع بين عضوية مجالس إدارة المنظمة النقابية والعضوية العاملة في نقابة مهنية بما يزيد عن ٢٠ ٪ من مجموع أعضاء المجلس، وذلك لمخالفتها للمواد ٤٠، ٤٧، ٥٥، ٥٦، ٦٢ من الدستور الخاص بحرية التعبير والاجتماع والترشيح والاقتراع والمساواة أمام القانون [٤] .

---

(١) الحكم الصادر في القضية رقم ١٠٦ لسنة ١٩ قضائية دستورية جلسة ١/١/٢٠٠٠ والمنشور بالعدد ٢ تابع بالجريدة الرسمية في ١٣/١/٢٠٠٠.

(٢) الحكم الصادر في القضية رقم ٥ لسنة ٤ دستورية جلسة ٦/٦/١٩٨٤، المنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٤ بتاريخ ١٤/٦/١٩٨٤.

(٣) الحكم الصادر في القضية رقم ٢٣ لسنة ١٦ قضائية دستورية جلسة ١٨/٣/١٩٩٥، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (١٤) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ٦/٤/١٩٩٥.

(٤) الحكم الصادر في القضية رقم ٦ لسنة ١٥ قضائية دستورية ، جلسة ١٥/٤/١٩٩٥، المنشور بالجريدة الرسمية رقم (١٧) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ٢٧/٤/١٩٩٥ .

ب – قضت المحكمة بعدم دستورية نص البند (ب) من المادة (١٧) من قانون شركات المساهمة الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ١٩٨١ بعد تعديلها بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٨ ، فيما تضمنه من اشتراط موافقة مجلس الوزراء على تأسيس الشركة التى يكون غرضها أو من بين أغراضها إصدار الصحف لما فى ذلك من مخالفة المواد ٤٧، ٤٨، ٢٠٦، حتى ٢٠٩ من الدستور الخاصة بسلطة الصحافة باعتبار أن الحق فى إصدار الصحف يستصحب بالضرورة الحقوق والحريات الأخرى للإفراد ومنها حرية التعبير [1] .

(١٠) مبدأ الحق فى إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى :

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية النصوص التشريعية التى تستتبع إنهاء مدة عضوية الأعضاء المنتخبين قبل نهاية مدتهم من غير هيئة الناخبين الممثلة فى الجمعية العمومية للنقابة، وذلك لمخالفة هذه النصوص للمادة ٥٦ من الدستور والتى تنص على إنشاء النقابات والاتحادات على أساس ديمقراطى [2] .

ب– قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية البند (٦) من المادة (٢) من القانون ٧٣ لسنة ١٩٧٣، بشأن تحديد شروط وإجراءات إنتخاب ممثلى العمال فى مجالس الإدارات، فيما تضمنته من حظر ترشيح شاغلى الوظائف الإدارية العليا لعضوية مجالس إدارات شركات قطاع الأعمال العام، لما فى ذلك من إخلال بقاعدة المساواة وتمييز العاملين ذوى المراكز القانونية المتماثلة دون أسس موضوعية وهو يشكل إخلالاً بمبدأ المساواة

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٥ لسنة ٢٢ دستورية ، جلسة ٢٠٠١/٥/٥ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد ٢٠ بتاريخ ٢٠٠١/٥/١٧ .

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ٤٧ لسنة ٣ دستورية جلسة ١٩٨٣/٦/١١ ، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢٥) لسنة ١٩٨٣ بتاريخ ١٩٨٣/٦/٢٣ .

والحق فى التعبير والاجتماع والاقتراع، وهو ما يخالف المواد ٢٦، ٤٠، ٤٧، ٥٤، ٥٥، ٦٢ من الدستور [١] .

(١١) مبدأ شخصية العقوبة ولا جريمة ولا عقوبة إلا بنص:

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية النصوص الشريعية التى تجيز الوضع تحت مراقبة الشرطة بدون حكم قضائى وذلك لمخالفتها لنص المادة ٦٦ من الدستور، والتى تنص على أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون ولا عقوبة إلا بحكم قضائى [٢] .

ب– قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ٥ والمواد ٦، ١٣، ١٥ من القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٤٥ بشأن المشردين المشتبه فيهم لمخالفتها المواد ٤١، ٦٦، ٦٧ من الدستور بتقريرها أحكاماً تقوم على الإخلال بمبدأ افتراض البراءة، وتقرير معاقبة الشخص مرتين عن فعل واحد، وتقرير عقوبة عن كل فعل لا يتخذ مظهراً خارجياً ملموساً[٣] .

ت– قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ١٥ من قانون الأحزاب السياسية الصادرة بالقانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ فيما نصت عليه، من مسئولية رئيس الحزب مع رئيس التحرير عما ينشر لمخالفة ذلك للمادة ٦٦ من الدستور، لخلو النص من بيان الأفعال المؤثمة ولتقرير عقوبة على غير الشخص المسئول عنها[٤] .

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٧ لسنة ١٤ قضائية دستورية ١٩٩٥/١/١٤، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٦) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/٢/٩ .

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٩ لسنة ٣ قضائية دستورية جلسة ١٩٨٢/٥/١٥، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢١) لسنة ١٩٨٢ بتاريخ ١٩٨٢/٥/٢٧ .

(٣) [الحكم الصادر فى القضية رقم ٣ لسنة ١٠ دستورية جلسة ١٩٩٣/١/٢، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢) لسنة ١٩٩٣ بتاريخ ١٩٩٣/١/١٤] .

(٤) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٥ لسنة ١٦ دستورية جلسة ١٩٩٥/٧/٣، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢٩) فى ١٩٩٥/٧/٢٠ .

ث- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ٤٨ مكرر من القانون رقم ١٨٢ لسنة ١٩٦٠ فى شأن مكافحة المخدرات، لما تمثله التدابير المنصوص عليها من خصائص الجزاء، وكذلك المساس بمبدأ افتراض البراءة ووضع قيود على الحرية الشخصية، دون أن يكون ذلك مبنياً على فعل أو امتناع عن سلوك مؤاخذ عليه قانوناً[١].

جـ- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ١٥٤ من قانون الزراعة الصادر بالقانون ٥٣ لسنة ١٩٦٦ لما تضمنه من افتراض توافر القصد الجنائى فى شأن الحائز لا تربة أرض زراعية ومتخلفة عن تجويفها لمخالفتها لمبدأ افتراض براءة المتهم من التهمة الجنائية، ونقل عبء الإثبات على المتهم لنفى القصد وهو ما يخالف المواد ٤١، ٦٧، ٦٩، ٦٥ من الدستور[٢].

و- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ١٩٥ من قانون العقوبات والتى تنص على معاقبة رئيس تحرير الجريدة أو المسئول عن قسمها الذى حصل فيه النشر، إذا لم يكن ثمة رئيس تحرير، وذلك بصفته فاعلاً أصلياً للجرائم التى ترتكب بواسطة صحيفتة، وذلك لقيامها على افتراض المسئولية الجنائية بناء على الصفة وهو ما يخالف المواد ٦٦، ٦٧، ٨٦، ١٦٥ من الدستور[٣].

(١٢) مبدأ عدم توقيع الجزاء أو العقوبة إلا بحكم قضائي:

أ- قضت المحكمة بعدم دستورية النصوص التشريعية التى تجيز المصادرة الإدارية للأموال لمخالفتها لنص المادة ٣٦ من الدستور والتى تشترط ألا

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٤٩ لسنة ١٧ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٦/٦/٢٧، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٢٥) لسنة ١٩٩٦ بتاريخ ١٩٩٦/٦/٢٧.

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٠ لسنة ١٨ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٦/١١/١٦، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٤٧) لسنة ١٩٩٦ بتاريخ ١٩٩٦/١١/٢٨.

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ٥٩ لسنة ١٨ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٧/١/٢، والمنشور بالجريدة الرسمية رقم (٧ تابع) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٢/١٣.

تكون المصادرة إلا بمقتضى حكم قضائى منها القانون ٩٨ لسنة ١٩٥٧ بشأن بعض الأحكام الخاصة بالتهرب[١].

ب- عدم دستورية الفقرة الثالثة من المادة ١٢٤ مكرر من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ الصادر بقانون الجمارك، فيما نصت عليه من مصادرة البضائع رغم التصالح، لمخالفتها المادة ٣٦ من الدستور التى أجازت المصادر ة على أن تكون بحكم قضائى[٢].

(١٣) مبدأ شرعية الجزاء وعدم تكراره عن الفعل الواحد:

أ - قضت المحكمة بعدم دستورية المادة الخامسة مكرر من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٨ فى شأن النقابات الفنية، ولتقريرها عقوبة الحبس والغرامة لمن يزاول من غير أعضائها أعمالا من التى يقتصر نشاطها على أعضائها، لعدم تناسب هذه العقوبة مع الضرورة الاجتماعية من فرض هذا القيد على حرية الإبداع والتعبير[٣].

ب- قضت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الأخيرة من المادة الأولى من القانون رقم (١٤٧) لسنة ١٩٨٤ بفرض رسم تنمية موارد الدولة من استحقاق مثل المبالغ المقررة فى حالة التخلف، وذلك لتكرار العقوبة عن الفعل الواحد، مما يعد مخالفة للمواد ٣٤، ٣٨، ٦٥ من الدستور[٤].

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٨ لسنة ١ قضائية دستورية جلسة ١٩٨١/١/٣، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٤) لسنة ١٩٨١ بتاريخ ١٢٩٨١/١/٢٢.

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢ لسنة ١٥ دستورية جلسة ١٩٩٧/١/٤، المنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم ٣٠) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/١/١٦.

(٣ الحكم الصادر فى القضية رقم ٢ لسنة ١٥ دستورية جلسة ١٩٩٧/١/٤، المنشور بالجريدةالرسمية العدد رقم ٣٠) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/١/١٦.

(٤) الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٣ لسنة ١٦ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٦/٢/٣، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٧ مكرر أ) لسنة ١٩٩٦ بتاريخ ١٩٩٦/٢/١٧.

ت- قضت المحكمة بعدم دستورية نص المادة (١١٩) من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣، فيما تضمنته من تخويل مدير الجمارك الاختصاص بفرض غرامة على نقص الطرود عما ادرج بقائمة الشحن، لما في ذلك من اعتداء على السلطة القضائية باعتبار أن المخالفة الجمركية وإيقاع عقوبتها عملاً قضائياً وهو ما يخالف نصوص المواد ٦٦، ٦٧ من الدستور[١].

(١٤) مبدأ عدم سريان القانون بأثر رجعي:

أ - قضت المحكمة بعدم دستورية البند (أ) من المادة (٥) من القانون رقم ٣٣ لسنة ١٩٨٧ بشأن حماية الجبهة الداخلية، المتعلق بإضافة عقوبة حظر الائتمان إلى الأحزاب السياسية، أو مباشرة النشاط السياسي لمن سبق الحكم بإدانتهم عن وقائع سابقة على تاريخ نفاذ القانون الصادر بهذا الحظر، وذلك لمخالفتها لنص المادتين ٦٦، ١٨٧ من الدستور[٢].

ب- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (٥٦) من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٨ بشأن تحقيق العدالة الضريبية، فيما قررته من سريان الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية، على التصرفات الواقعة على الأراضي داخل كردون المدن بأثر رجعي، لمخالفة ذلك لنص المادة ٣٨ من الدستور[٣].

ت- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (٢) من القرار بقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٣ المعدل للقانون ٢٣٢ لسنة ١٩٥٩ بشأن خدمة وترقية ضباط القوات

---

(١) الحكم الصادر في القضية رقم ٧٢ لسنة ١٨ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٧/٨/١٤، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٣٣) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٨/١٤.

(٢) الحكم الصادر في القضية رقم ٤٩ لسنة ٦ قضائية دستورية جلسة ١٩٨٧/٤/٤، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (١٦) لسنة ١٩٨٧ بتاريخ ١٩٨٧/٤/١٦.

(٣) الحكم الصادر في القضية رقم ٢٣ لسنة ١٢ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٣/١/٢، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢١) لسنة ١٩٩٣ بتاريخ ١٩٩٣/١/٢١.

المسلحة، فيما تضمنته من سريان أحكامها الخاصة بتوقيع عقوبات انضباطية بأثر رجعي، لمخالفة ذلك للمادتين ٦٥، ٤١ من الدستور[1].

(١٥) مبدأ براءة المتهم حتي تثبت ادانته:

أ – قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ١٢١ من قانون الجمارك رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ فيما تضمنه من افتراض العلم بالتهريب، إذا لم يقدم من وجدت فى حوزته البضائع بقصد ا لاتجار المستندات الدالة على سداد الرسوم الجمركية عنها، واعتبار ذلك قرينة قانونية لثبوت القصد الجنائى وذلك لمخالفتها لنصوص المواد (٦٩، ٦٧، ٤١، ١٦٥) من الدستور[2].

ب– قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (١٨) من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٦٦ بشأن مراقبة الأغذية وتنظيم تداولها، فيما تضمنته من معاقبة من يخالف أحكام المادة الثانية بعقوبة المخالفة إذا كان حسن النية، لما يشكله ذلك من مخالفة للمواد ٤١، ٦٧، ٦٩ من الدستور لتقرير جزاء جنائى فى شأن متهم حسن النية، دون تحديد صور الخطأ وعناصره، بما يخل إخلالاً بضوابط المحاكمة المنصفة ويندرج تحتها افتراض البراءة[3].

ت– قضت المحكمة بعدم دستورية نص المادة ١٥ من القانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن الرقابة على المعادن الثمينة، وذلك فيما تضمنته من عدم دمغ المعادن والأحجار الثمينة، إذا لم يتقدم حائزها بالدليل على دخولها البلاد بطريق مشروع، والتحفظ عليها والتصرف فيها لمخالفة ذلك

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٢ لسنة ٨ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٢/١/٤، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٤) لسنة ١٩٩٢ بتاريخ ١٩٩٢/١/٢٣.

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٣ لسنة ١٢ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٢/٢/٢، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم ٨٠) لسنة ١٩٩٢ بتاريخ ١٩٩٢/٢/٢٠.

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٨ لسنة ١٧ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٥/١٢/٢، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٥١) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/١٢/٢١.

لنصوص المواد (٣٢، ٣٤، ٤٠، ٦٧، ٦٨، ٨٦، ١٦٥) من الدستور، وإخلالها بمبدأ افتراض البراءة وحق الدفاع، واعتدائها على الملكية الخاصة[١].

(١٦) مبدأ حق التقاضي والتظلم والطعن علي القرارات:

أ - قضت المحكمة بعدم دستورية النصوص التشريعية التى تتضمن تحصين أى عمل أو قرار من الطعن عليه والتظلم منه، لمخالفة ذلك لنص المادة ٦٨ من الدستور التى تحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار من الطعن عليه[٢].

ب- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (١٩) من القانون رقم ٨٤ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء نقابة مصممى الفنون التطبيقية، وذلك فيما تضمنته من تقرير حد أدنى من الأعضاء للطعن على انتخابات النقيب والتصديق على توقيعات كل من الطاعنين بالجهة المختصة، مما يعد مخالفاً للمادتين ٤٠، ٦٨ من الدستور، لما يشكله ذلك من إرهاق فى اللجوء للتقاضى لتعطيل دوره وللحد من فعاليته[٣].

ت- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة السابعة من لائحة ترتيب المحاكم الشرعية الصادرة بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٣١، فيما نصت عليه من عدم جواز الطعن إلا بطريق المعارضة فى الأحكام الابتدائية الصادرة عن

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٥٨ لسنة ١٨، جلسة ١٩٩٧/٧/١٩ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢٩) لسنة ١٩٩٧ بتاريخ ١٩٩٧/٧/١٩.

(٢) صدرت أحكام عديدة فى هذا المبدأ منها الحكم الصادر فى القضية رقم ٩٢ لسنة ٢١ ق دستورية بجلسة ٢٠٠١/١/٦ والمنشور بالجريدة الرسمية العدد ٣ فى ٢٠٠١/١/١٨.

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٥ لسنة ١٤ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٣/٥/١٥، نشر بالجريدة الرسمية رقم (٢٣تابع) بتاريخ ١٠/ ١٩٩٣/٦.

المحكمة الشرعية الجزئية فى بعض المناطق (سيوة، العريش، القصير، الواحات) لإخلالها بمبدأ الاستئناف المقرر لباقى المناطق عن ذات القضايا[1].

ث- قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة (٢) من المادة (١٨) من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٧، بإنشاء بنك فيصل الإسلامى بشأن هيئة التحكيم المنصوص عليها، لما فى ذلك من إخلال بحق التقاضى بالحرمان من اللجوء إلى محاكم القانون العام بوصفها القاضى الطبيعى[2].

جـ- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (٥٠) من قانون حماية القيم من الصادر بالقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠، فما تضمنته من حظر الطعن بغير طريق إعادة النظر فى الأحكام النهائية الصادرة عن المحكمة العليا فى شأن المنازعات الناشئة عن تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة والصادر بها القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١، لما فيه من الاخلال بمبدأ المساواة. [الحكم الصادر فى القضية رقم ٩ لسنة ١٦ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٥/٨/٥، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٣٣) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/٨/١٧].

حـ- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (٤٩) من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن التطبيقية، فيما نصت عليه من أن يكون الطعن

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٩ لسنة ١٥ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٥/٢/٤، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٩) بتاريخ ١٩٩٥/٦/٦.

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٣ لسنة ١٥ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٤/١٢/١٧، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢) بتاريخ ١٩٩٥/١/١٢.

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ٩ لسنة ١٦ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٥/٨/٥، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٣٣) لسنة ١٩٩٥ بتاريخ ١٩٩٥/٨/١٧.

فى قرارات الجمعية العمومية للنقابة الفرعية موقعاً عليه من خمسين عضواً على الأقل ممن حضروا اجتماعها، ومصدقاً كذلك من الجهة الإدارية ذات الاختصاص على توقيعاتهم على تقرير الطعن[1].

خ- قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢ بإنشاء نقابة التجاريين، من عدم قبول الطعن فى قرارات الجمعية العمومية للنقابة أو فى صحة انعقادها ، إلا من مائة عضو على الأقل وذلك لمخالفتها نصوص المواد، ٤٠، ٦٥، ٦٨، ٦٩ من الدستور، بما تشكله من قيود مرهقة للخصومة القضائية وهى قيود جائرة تحد من فرص اللجوء للتقاضى[2]. [وفى ذات المعنى قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٠ من القانون رقم ٦٧ لسنة ١٩٧٤ بإنشاء نقابة المهن الفنية التطبيقية][3]

د - قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية الفقرتين الأولى من المادة ٨٤ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ ، وسقوط الفقرة الثالثة من ذات المادة، والمادة ٨٥، لما فيها من اعتداء على الحق فى اللجوء للقاضى الطبيعى وأفراد نظام خاص لفض المنازعات حول تقرير الأتعاب بما يخالف نصوص المواد (٤٠، ٦٨، ١٦٥، ١٦٧) من الدستور[4].

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٢ لسنة ١٧ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٦/٢/٣، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٧ مكرر) لسنة ١٩٩٦ بتاريخ ١٩٩٦/٢/١٧ .

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٥ لسنة ٢١ قضائية دستورية جلسة ٢٠٠٠/١/١، والمنشور بالجريدة الرسمية بالعدد رقم (٢تابع) من الجريدة الرسمية فى ٢٠٠٠/١/١٣].

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٨٠ لسنة ١٩ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٨/٦/٦، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢٥تابع) بتاريخ ١٩٩٨/٦/١٨ .

(٤) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٥٣ لسنة ١٩ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٩/٦/٥، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢٤) بتاريخ ١٩٩٩/٦/١٧ .

ذ - قضت المحكمة بعدم دستورية المادة ١٧ من قانون الضريبة العامة على المبيعات الصادر بالقانون رقم (١١) لسنة ١٩٩١، فيما تضمنته من النص على ولوج طريق التحكيم للفصل في المنازعات الناشئة عن تطبيق القانون، لما في ذلك من إخلال بحق التقاضي بحرمان المتداعين من اللجوء إلى قاضيهم الطبيعي، مما يعد مخالفة للمادة ٦٨ من الدستور[١].

(١٧) مبدأ الحق في المحاكمة المنصفة:

نشير بداءة إلى أن المحكمة الدستورية أوضحت في أسباب أحد أحكامها رؤيتها للمحاكمة المنصفة حيث أشارت إلى أن ضوابط المحاكمة المنصفة تتمثل في مجموعة القواعد المبدئية التي تعكس مضامينها نظاماً متكامل الملامح يتوخى بالأسس التي يقوم عليها صون كرامة الإنسان وحماية حقوقه الأساسية، ويحول بضماناته دون إساءة استخدام العقوبة بما يخرجها عن أهدافها، وذلك انطلاقا من إيمان الأمم المتحضرة بحرية الحياة الخاصة وبوطأة القيود التي تنال من الحرية الشخصية، ولضمان أن تتقيد السلطة التشريعية عند مباشرتها لمهمتها في مجال فرض العقوبة صونا للنظام الاجتماعي بالأغراض النهائية للقوانين العقابية، التي ينافيها أن تكون إدانة المتهم هدفاً مقصوداً لذاته أو أن تكون القواعد التي تتم محاكمته على ضوئها مصادمة للمفهوم الصحيح لإدارة العدالة الجنائية إدارة فعالة، بل يتعين أن تلتزم هذه بمجموعة قواعد من القيم التي تكفل لحقوق المتهم الحد الأدنى من الحماية، والتي لا يجوز النزول عنها أو الانتقاص منها وأن هذه القواعد، وإن كانت إجرائية في الأصل إلا أن تطبيقها في مجال الدعوى الجنائية وعلى امتداد مراحلها يؤثر بالضرورة في محصلتها النهائية[٢].

---

(١) الحكم الصادر في القضية رقم ٦٥ لسنة ١٨ قضائية دستورية، جلسة ٢٠٠١/١/٦، والمنشور بالجريدة الرسمية العدد رقم (٣) بتاريخ ٢٠٠١/١/١٨.

(٢) الحكم الصادر في القضية رقم ٣١ لسنة ١٦ ق دستورية جلسة ١٩٩٥/٥/٢٠ والمنشور بالجريدة الرسمية رقم ٢٣٠) في ١٩٩٥/٦/٨.

وفى هذا الإطار قضت المحكمة بما يلى:

أ - قضت المحكمة بعدم دستورية نص الفقرة الثانية من المادة (٢٥) من قرار وزير الزراعة رقم ٥١٧ لسنة ١٩٨٦ بشأن ذبح الحيوانات وتجارة اللحوم لمخالفتها المواد ٣٢، ٣٤، ٤١، ٦٦، ٦٧، ٦٩، ١٦٥ من الدستور بالنص على قرينة قانونية تعفى جهة النيابة العامة من تقديمها الدليل بما يتصادم مع قرينة افتراض البراءة،[1].

ب- قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ١٥٦ من قانون الزراعة الصادر بالقانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٦٦ من عدم جواز وقف تنفيذ عقوبة الغرامة، لما فيه من تدخل فى شئون العدالة وإلغاء لسلطة القاضى، فى تفريد العقوبة وتحويلها إلى إنفاذ حرفى للنصوص نائياً عن ضوابط المحاكمة المنصفة مما يعد مخالفة للمواد ٤١، ٦٧، ١٦٥، ١٦٧ من الدستور[2].

ت- وفى ذات المعنى قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الثانية من المادة ٢٤ من قانون توجيه وتنظيم أعمال البناء رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦[3].

ث- وفى ذات المعنى قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة ١٥٥ من ذات القانون[4].

---

(١) الحكم الصادر فى القضية رقم ٥ لسنة ١٥ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٥/٥/٢، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢٣) بتاريخ ١٩٩٥/٦/٨.

(٢) الحكم الصادر فى القضية رقم ٣٧ لسنة ١٥ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٧/٨/٣، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٣٢) بتاريخ ١٩٩٦/٨/١٥.

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ٢٤ لسنة ١٨ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٧/٧/١٩، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢٩) بتاريخ ١٩٩٧/٧/١٩.

(٤) الحكم الصادر فى قضية رقم ٦٤ لسنة ١٩ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٨/٥/٩، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢١) بتاريخ ١٩٩٨/٥/٢١.

جـ- وفى ذات المعنى قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (١٥) من القانون ٤٣٠ لسنة ١٩٥٥ بتنظيم الرقابة على الأشرطة السينمائية وغيرها.[١]

حـ- قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (٢١) من القانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٤ فى شأن المحال الصناعية والتجارية، فيما تضمنته من عدم جواز الطعن بطريق المعارضة فى الأحكام الصادرة فى الجرائم التى تقع بالمخالفة لأحكام القانون، وذلك لمخالفتها المواد ٤٠، ٤١، ٦٧، ٦٨، ٦٩ من الدستور، بما تشكله من مساس بحق التقاضى وبضمانة الدفاع والمحاكمة المنصفة لحرمان هذه الطائفة من المحال دون غيرها من الحق فى المعارضة[٢].

خـ- قضت المحكمة بعدم دستورية الفقرة (٢) من المادة ١٦٧ والمادة ١٦٨ من قانون السلطة القضائية الصادر بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢، فيما تضمنته من أن يشترك فى مجلس تأديب المحضرين رئيس المحكمة الذى طلب إقامة الدعوى التأديبية، لمخالفة ذلك للمواد (٦٥، ٦٧، ٦٨) من الدستور لما فى ذلك من مساساً بموضعية الخصومة وضمان الحيدة وهى من عناصر المحاكمة المنصفة[٣].

د - وفى ذات المعنى قضت المحكمة بعدم دستورية نص المادة ٢٥ من قانون تنظيم هيئة قضايا الدولة الصادر بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣، فيما

---

(١) الحكم الصادر فى قضية رقم ٤٢ لسنة ١٩ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٨/٢/٧، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم ٨٠) بتاريخ ١٩٩٨/٢/١٩.

(٢) الحكم الصادر فى قضية رقم ٦٤ لسنة ١٧ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٨/٢/٧، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٦٤) بتاريخ ١٩٩٨/٢/١٩.

(٣) الحكم الصادر فى القضية رقم ١٣٣ لسنة ١٩ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩/٤/٣، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (١٥) بتاريخ ١٩٩٩/٤/١٥.

تضمنته من أن يرأس لجنة التأديب رئيس الهيئة الذى طلب إقامة الدعوى التأديبية أو أن يشارك فيها من يشارك فى التحقيق والاتهام[1].

ذ - وفى ذات المعنى قضت المحكمة بعدم دستورية المواد (٢٨، ٣٠، ٣٩، ٤٠) من قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية رقم ١١٧ لسنة ٥٨ فيما تضمنته من أن يرأس لجنة التأديب رئيس الهيئة الذى طلب إقامة الدعوى[2].

(١٨) مبدأ حق الدفاع:

أ - قضت المحكمة بعدم دستورية المادة (١٥) من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣، فيما تضمنته من حرمان بعض فئات المحامين من مباشرة المهنة أمام المحاكم الجزئية والابتدائية وما فى حكمها، لما فيه من إخلال بمبدأ المساواة وكذا مخالفة المواد ٤٠، ٦٧، ٦٨، ٦٩، ٧١ من الدستور لما فى ذلك من إخلال بحق الموكل فى اختيار محام يتولى الدفاع عنه بالوكالة[3].

ب- قضت المحكمة بعدم دستورية ما تضمنته المادة ١٢٣ إجراءات جنائية من التزام المتهم المكلف بالحضور أمام المحكمة مباشرة وبدون تحقيق سابق، بأن يقدم خلال الخمسة الأيام التالية لإعلان تكليفه بالحضور، بياناً بالأدلة على صحة كل فعل أسنده إلى موظف عام أو شخص ذى صفة نيابية عامة أو مكلف بخدمة عامة وإلا سقط حقه فى إقامة الدليل المشار

---

(١) [الحكم الصادر فى القضية رقم ١٦٢ لسنة ١٩ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٨/٣/٧. نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (١٢) بتاريخ ١٩٩٨/٣/١٩].

(٢) [الحكم الصادر فى القضية رقم ٨٣ لسنة ٢٠ قضائية دستورية، جلسة ١٩٩٨/١٢/٥، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٥٠تابع) بتاريخ ١٩٩٨/١٢/١٠].

(٣) [الحكم الصادر فى قضية رقم ٦ لسنة ١٣ ق دستورية جلسة ١٩٩٢/٥/١٦، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٢٣) لسنة ١٩٩٢ بتاريخ ١٩٩٢/٦/٤].

إليه بالمادة ٣٠٢ عقوبات لما فى ذلك من مخالفة لأحكام المواد ٤٧، ٦٧، ٦٩ من الدستور، بما تشكله من إخلال بحق الدفاع وقاعدة المحاكمة المنصفة[1].

وبعد استعراض تلك المجموعة من الأحكام الصادرة من المحكمة الدستورية العليا بشأن عدم دستورية بعض النصوص التشريعية الوطنية، والمتعلقة ببعض مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، والتى جاءت مخالفة للنصوص الدستورية المتصلة بها، يجب أن نعيد التأكيد على بعض الحقائق التى قد تغيب فى خضم هذه الأحكام السالف ذكرها وهى:

أولاً: يجب ألا نسارع فى استخلاص أن هذه الأحكام دليل على أن هناك خلل ما فى العملية التشريعية، إذ هى قدر ضئيل بالنسبة للأحكام التى صدرت من المحكمة فى انزعة أخرى بالرفض، وذلك يعنى دستورية النصوص محل الطعن فى هذه الأحكام.

ثانياً: أن هذه الأحكام تأكيد وإقرار بنجاح الرقابة الدستورية اللاحقة على دستورية القوانين، باعتبارها النهج الذى اتخذه المشرع المصرى، وهو ما نؤيده إذ أن الكثير من الأمور والأوضاع المتعلقة بالآثار القانونية الناشئة عن تطبيق النص التشريعى لا ينكشف إلا بالتطبيق العملى له ويصعب تماماً على المشرع حصر هذه الآثار ومعرفة أبعادها عند صياغة النصوص التشريعية على وجه التحديد المطلق الذى يقطع بدستوريته.

ثالثاً: أن حداثة القضاء الدستورى فى مصر قد كان عاملاً مهما فى زيادة الأحكام الصادرة بعدم الدستورية فهذا شأن السنين الأولى لعمل القضاء الدستورى، ولكننا لا نرى دوام هذا الحال فى المستقبل فقد ارست المحكمة العديد من القواعد والأصول والتفسيرت الدستورية والقانونية

---

(١) الحكم الصادر فى قضية رقم ٣٧ لسنة ١١ قضائية دستورية جلسة ١٩٩٣/٢/٦، نشر بالجريدة الرسمية العدد رقم (٧) لسنة ١٩٩٣ بتاريخ ١٩٩٣/٢/١٨.

فيما عرض عليها من أنزعة التى بات من المتعين على المشرع الوطنى الالتزم بها وعدم مخالفتها، وهذا فى ذاته ضامناً لتحقيق النتائج المرتجوة من الرقابة الدستورية اللاحقة على دستورية القوانين، ويحول دون تكرار صدور نصوص وطنية مشوبة بعيب عدم الدستورية لذات الموضوع.

رابعا: أن اللجوء للمحكمة الدستورية فى ذاته تعددت مصادره طبقاً للأوضاع المقررة فى القانون فقد جاء بين الأفراد والمحاكم على مختلف أنواعها، ومن الدولة ذاتها بطلبات التفسير التى عرضت على المحكمة، وهذا يؤكد حقيقة هامة هى الإلتزام الكامل من الدولة بمبدأ سيادة القانون وإعلاء كلمة القضاء والحرص على إنفاذ أحكامه.

خامسا: أن هذه الأحكام تأتى دليلاً ناصعاً على استقلالية ونزاهة القضاء المصرى وصلابة بنيانه، والتزامه باعلاء كلمة الحق وسيادة القانون. وهو بذلك يرسى دعائم الشرعية ويرعى مبادئ حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ويقوم بدوره الأساسى باعتباره جهة الانتصاف الوطنية.

رابعا: شرح أهم التطبيقات العملية لأحكام المحكمة الدستورية العليا في نطاق حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية:

سوف نتعرض فى هذا الجزء من الدراسة لشرح أهم تطبيقات المحكمة الدستورية العليا التى تناولت حقوق الإنسان، حيث جاءت أحكامها متصله بها ومنصفة لها ورافعة من شأنها، وقد كان حجر الأساس فى هذه الأحكام أن أنتهت المحكمة الدستورية فيها إلى عدم دستورية النصوص التشريعية المخالفة – محل الطعن – باعتبارها جاءت مخالفة لأحكام الدستور. وقد جاءت بعض أحكام المحكمة الدستورية متصلة بالمبادئ المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته، وملتصقة بسياج الحماية القضائية التى ضمنتها المحكمة الدستورية العليا للإنسان بأن صانة له حقوقه وحافظة له على حرياته.

• مبدأ الحرية الشخصية وحرمة المسكن والحياة الخاصة:

أصدرت المحكمة الدستورية العليا بجلسة ٢ يونيه سنة ١٩٨٤ في الطعن رقم ٥ لسنة ٤ قضائية (دستورية) حكماً بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية[1].

يعد التفتيش عمل من أعمال التحقيق فيدخل أساساً فى اختصاص سلطة التحقيق ولا يجوز لمأمورى الضبط القضائى القيام به إلا بناءاً على إذن من هذه السلطة، ووفقاً لهذا النص كان المشرع يخول مأمور الضبط القضائى بصفة استثنائية ان يفتش منزل المتهم فى حالة التلبس بجناية أو جنحة، وأن يضبط الأشياء والأوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة، إذا اتضح من أمارات قوية أنها موجودة فيه ولقد أثار هذا النص كثيراً من التساؤلات إلى أن أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكمها الهام فى جلسة ١٩٨٤/٦/٢ والذى قضى بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية.

وسوف نورد فيمايلي حكم المحكمة الدستورية لأهميته:

«إن الدستور قد حرص – فى سبيل حماية الحريات العامة – على كفالة الحرية الشخصية لاتصالها بكيان الفرد منذ وجوده فأكدت المادة ٤١ من الدستور على أن الحرية الشخصية حق طبيعى وهى مصونة لا تمس كما نصت المادة ٤٤ من الدستور على أن للمساكن حرمة ثم قضت الفقرة الأولى من المادة ٤٥ منه بأن لحياة المواطنين الخاصة حرمة يحميها القانون. غير أن الدستور لم يكتف فى تقرير هذه الحماية الدستورية بايرأد ذلك فى عبارات عامة كما كانت تفعل الدساتير السابقة، ولكن أتى دستور سنة ١٩٧١ بقواعد أساسية تقرر ضمانات عديدة لحماية الحرية الشخصية وما يتفرع عنها من حريات وحرمات ورفعها إلى مرتبة القواعد الدستورية – ضمنها المواد من ٤١

---

(١) حيث كانت تنص على أنه:

«لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة أن يفتش منزل المتهم، ويضبط فيه الأشياء والأوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة إذا أتضح له من أمارات قوية أنها موجودة فيه».

– ٤٥ منه – حيث لا يجوز للمشرع العادى أن يخالف تلك القواعد وما تضمنته من كفالة لصون تلك الحريات والا جاء عمله مخالفة للشرعية الدستورية.

وحيث يتبين من المقابلة بين المادتين ٤١، ٤٤ من الدستور سالفتى الذكر ان المشرع الدستورى قد فرق فى الحكم بين تفتيش الأشخاص وتفتيش المساكن فيما يتعلق بضرورة ان يتم التفتيش فى الحالتين بأمر قضائى ممن له سلطة التحقيق أو من القاضى المختص كضمانة أساسية لحصول التفتيش تحت اشراف مسبق من القضاء، فقد استثنت المادة ٤١ من الدستور من هذه الضمانة حالة التلبس بالجريمة بالنسبة للقبض على الشخص وتفتيشه فضلاً عن عدم اشتراطها تسبيب أمر القاضى المختص أو النيابة العامة بالتفتيش فى حين ان المادة ٤٤ من الدستور لم تستثن حالة التلبس من ضرورة صدور أمر قضائى مسبب ممن له سلطة التحقيق أو من القاضى المختص بتفتيش المسكن سواء قام به الأمر بنفسه أم أذن لمأمور الضبط القضائى بإجرائه، فجاء نص المادة ٤٤ من الدستور المشار إليه عاما مطلقاً لم يرد عليه ما يخصصه أو يقيده مما مؤداه ان هذا النص الدستورى يستلزم فى جميع أحوال تفتيش المساكن صدور الأمر القضائى المسبب وذلك صوناً لحرمة المسكن التى تنبثق من الحرية الشخصية التى تتعلق بكيان الفرد وحياته الخاصة ومسكنه الذى يأوى إليه وهو موضع سر وسكينته، ولذلك حرص الدستور – فى الظروف التى صدر فيها – على التأكيد على عدم انتهاك حرمة المسكن سواء بدخوله أو بتفتيشه ما لم يصدر أمر قضائى مسبب دون ان يستثنى من ذلك حالة التلبس بالجريمة التى لا تجيز – وفقاً للمادة ٤١ من الدستور – سوى القبض على الشخص وتفتيشه أينما وجد. يؤكد ذلك ان مشروع لجنة الحريات التى شكلت بمجلس الشعب عند اعداد الدستور كان يضمن نص المادة ٤٤ استثناء حالة التلبس من حكمها، غير ان هذا الاستثناء قد أسقط فى المشروع النهائى لهذه المادة وصدر الدستور متضمناً نص المادة ٤٤ الحالى حرصاً منه على صيانة حرمة المساكن على ما سلف بيانه.

لما كان ذلك وكانت المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ – المطعون فيها – تنص على أن لمأمور الضبط القضائى فى حالة التلبس بجناية أو جنحة ان يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التى تفيد فى كشف الحقيقة، إذا اتضح له من أمارات قوية أنها موجودة فيه، مما مفاده تخويل مأمور الضبط القضائى الحق فى اجراء تفتيش مسكن المتهم فى حالة التلبس بجناية أو جنحة، دون أن يصدر له أمر قضائى مسبب ممن يملك سلطة التحقيق ،وهو ما يخالف حكم المادة ٤٤ من الدستور على ما سلف بيانه، الأمر الذى يتعين معه الحكم بعدم دستورية المادة ٤٧ من قانون الإجراءات الجنائية(١).

مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات:

أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً فى الدعوى رقم ٨٣ لسنة ٢٣ قضائية دستورية بجلسة ٢٠٠٦/٥/٧، بعدم دستورية القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ بإضافة باب جديد إلى أبواب الكتاب الثالث من قانون العقوبات (البلطجة).

• الوقائـع:

حسبما تبين من حكم الإحالة وسائر الأوراق، تتحصل فى أن النيابة العامة كانت قد اتهمت المدعو/ ــــــــــــ وآخرين فى يوم ١٩٩٨/٤/٣ بدائرة قسم المنتزة بأنهم:

أولاً: قاموا بأعمال من شأنها ترويع المجنى عليهم واستعراض القوة (مستخدمين فى ذلك الأسلحة البيضاء).

ثانياً: أتلفوا عمداً المنقولات المبينة وصفاً وقيمة بالأوراق بأن جعلوها غير صالحة للاستعمال.

وطلبت عقابهم بالمادتين ٣٧٥ مكررا/١، ٢،١/٣٦١ من قانون

---

(١) دستورية عليا فى ١٩٨٤/٦/٢ القضية رقم ٥ س ٤ ق دستورية.

العقوبات، وقيدت الواقعة جنحة برقم ١٥٩٧٥ لسنة ١٩٩٨ جنح المنتزة، وقضى فيها حضورياً على المتهم المذكور بالحبس سنتين مع الشغل وكفالة ألف جنيه لوقف التنفيذ، وإذ لم يرتض المتهم هذا الحكم، فقد قام باستئنافه فى ١٩٩٩/٩/١٣ وتحدد لنظر الاستئناف جلسة ١٩٩٩/١١/٢٧ إلا أنه لم يحضر ولم يسدد الكفالة، فقضت المحكمة بسقوط الاستئناف، فعارض المتهم فى هذا الحكم، وبالجلسة المحددة لنظر المعارضة عدلت المحكمة الاتهام بإضافة الفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ مكرراً لمواد الاتهام باعتبارها الواجبة التطبيق على النزاع بعد أن نبهت المتهم إلى ذلك.

وقضت ببطلان الحكم المستأنف وبوقف الدعوى وإحالتها للمحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستورية نص المادة ٣٧٥ مكررا من قانون العقوبات، لما أرتأته من مخالفة هذا النص لأحكام المواد ٤٠، ٦٧، ١٦٥، ١٦٦ من الدستور.

- الأسانيد التي وقفت عليها المحكمة الدستورية العليا:

* حيث إن هذا الدفع مردود، وذلك أن المصلحة الشخصية المباشرة – وهى شرط قبول الدعوى الدستورية – مناطها أن يكون ثمة ارتباط بينها وبين المصلحة فى الدعوى الموضعية، وذلك بأن يكون الفصل فى المسألة الدستورية مؤثراً فى الطلبات المرتبطة بها والمطروحة على محكمة الموضوع، لما كان ذلك وكان إعمال قاعدة ألا يضار الطاعن بطعنه لا يحول بين المحكمة الاستئنافية وبين إسباغ الوصف القانونى الصحيح على الواقعة ولو كان أشد من الوصف الذى أسبغه عليها الحكم المستأنف مادام الأمر لا يتجاوز هذا الحد.

* وحيث إنه عن القول بأن حكم أول درجة كان قد قضى بحبس المتهم سالف الذكر سنتين مع الشغل وكفالة ألف جنيه لوقف التنفيذ، بما يعنى إعمال القاضى بالفعل لأحكام المادتين ٥٥، ٥٦ عقوبات وهما مبنى الطعن بعدم الدستورية، فهو قول فى غير محله ذلك لأن إيقاف التنفيذ المقضى به فى

حكم أول درجة هو إيقاف التنفيذ المنصوص عليه بالمادتين ٤٦٣، ٤٦٤ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تختلف عن وقف التنفيذ المنصوص عليه فى المادتين ٥٥، ٥٦ من قانون العقوبات ذلك أن الأحكام الجنائية الصادرة من محكمة أول درجة لا تكون واجبة التنفيذ إلا بعد صيرورتها نهائية عملاً بالمادة ٤٦٠ من قانون الإجراءات الجنائية ويجوز للمحكمة أن تعلق تنفيذ الحكم الصادر منها بالحبس على شرط سداد كفالة مالية تقدرها ويلزم المتهم بسدادها، ويوقف التنفيذ فى هذه الحالة مؤقتاً أثناء الميعاد المقرر للاستئناف وأثناء نظر الاستئناف الذى يرفع فى المدة المذكورة وهذا هو وقف التنفيذ المؤقت الذى قضى به حكم أول درجة سالف البيان، والذى يختلف عن وقف التنفيذ المنصوص عليه بالمادتين ٥٥، ٥٦ من قانون العقوبات والذى يكون محله الأحكام النهائية، فيما قضى به من عقوبات أصلية أو تبعية وذلك وفقاً للشروط والأوضاع المقررة بنص هاتين المادتين، وأولهما اشتراط أن لا تزيد مدة العقوبة المقضى بإيقاف تنفيذها عن سنة، ويصدر الأمر بإيقاف تنفيذ العقوبة لمدة ثلاث سنوات تبدأ من اليوم الذى يصبح فيه الحكم نهائياً.

* وحيث إنه بالبناء على ما تقدم وكانت محكمة الجنح المستأنف قد أصدرت حكمها ببطلان الحكم المستأنف والتصدى لموضوع الدعوى من جديد بعد تعديل الاتهام بإضافة الفقرة الثانية من المادة ٣٧٥ مكرر من قانون العقوبات، إلى مادة الاتهام ونبه المتهم لذلك باعتبار أنها المادة الواجبة التطبيق على واقعة النزاع، تتوافر المصلحة الشخصية المباشرة فى الطعن عليه لما للقضاء فى المسألة المتعلقة بمدى دستوريته من أثر وانعكاس على الدعوى الموضوعية، وقضاء محكمة الموضوع فيها، كما يمتد نطاق الدعوى الراهنة والمصلحة فيها ليشمل نص الفقرة الأولى من المادة ٣٧٥ مكرر لارتباطها بنص الفقرة الثانية الطعينة ارتباطاً لا يقبل الفصل أو التجزئة، بحكم الإحالة الواردة فى نص هذه الفقرة على الفقرة الأولى سالفة الذكر فى بيان الفعل أو التهديد محل التأثيم المقرر بها.

* وحيث إنه من المقرر – وعلى ما أطرد عليه قضاء هذه المحكمة – أن التحقيق من استيفاء النصوص القانونية لأوضاعها الشكلية يعتبر أمراً سابقاً بالضرورة على الخوض فى عيوبها الموضعية ذلك أن الأوضاع الشكلية للنصوص القانونية هى من مقوماتها، لا تقوم إلا بها ولا يكتمل بنيانها أصلاً فى غيابها، وبالتالى تفقد بتخلفها وجودها كقاعدة قانونية تتوافر لها خاصة الإلزام، ولا كذلك عيوبها الموضوعية، إذ يفترض بحثها – ومناطها مخالفة النصوص القانونية المطعون عليها لقاعدة فى الدستور من زاوية محتواها أو مضمونها – أن تكون هذه النصوص مستوفية لأوضاعها الشكلية، ذلك أن المطاعن الشكلية – وبالنظر إلى طبيعتها – لا يتصور أن يكون تحريها وقوفاً على حقيقتها، تالياً للنظر فى المطاعن الموضوعية، ولكنها تتقدمها ويتعين على المحكمة الدستورية العليا أن تتقصاها – من تلقاء نفسها – بلوغاً لغاية الأمر فيها، ولو كان نطاق الطعن المعروض عليها منحصراً فى المطاعن الموضوعية دون إثارة أمور موضوعية يدعى قيامها بهذه النصوص ذاتها، ذلك خلافاً للطعون الموضوعية، ومن ثم يكون الفصل فى التعارض المدعى به بين نص قانونى ومضمون قاعدة فى الدستور، بمثابة قضاء ضمنى باستيفاء النص المطعون فيه للأوضاع الشكلية التى يتطلبها الدستور فيه ومانعاً من العودة لبحثها.

وحيث إن المادة ١٩٥ من الدستور تنص علي أن:

يؤخذ رأى مجلس الشورى فيما يلى:

١– ....

٢– مشروعات القوانين المكملة للدستور.

٣– ....

٤– ....

٥– ....

٦– ....

ويبلغ المجلس رأيه فى هذه الأمور إلى رئيس الجمهورية ومجلس الشعب ومؤدى ذلك – وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة – أن عرض مشروعات هذه القوانين على مجلس الشورى ليقول كلمته فيها لا يكون إلا وجوبياً، فلا فكاك منه ولا محيص عنه، ولا يسوغ التفريط فيه أو إغفاله، وإلا تقوض بنيان القانون برمته من أساسه، فإذا تحققت المحكمة من تخلف هذه الإجراء، تعين إسقاط القانون المشوب بذلك العوار الشكلى بكامل النصوص التى تضمنها، ولبات لغواً – بعدئذ – التعرض لبحث اتفاق بعضها مع الأحكام الموضوعية للدستور أو منافاتها لها.

* وحيث إن قضاء هذه المحكمة قد استقر عليه أن ثمة شرطين يتعين اجتماعهما معاً لاعتبار مشروع قانون معين مكملاً للدستور.

أولهما: أن يكون الدستور ابتداءً قد نص صراحة على مسألة بعينها على أن يكون تنظيمها بقانون أو وفقاً لقانون أو فى الحدود التى بينها القانون أو طبقاً للأوضاع التى يقررها، فإن هو فعل، دل ذلك على أن هذا التنظيم بلغ فى تقديره درجة من الأهمية والثقل ولا يجوز معها أن يعهد به إلى أداة أدنى.

ثانيهما: أن يكون هذا التنظيم متصلاً بقاعدة كلية مما جرت الوثائق الدستورية على احتوائها وإدراجها تحت نصوصها، وتلك هى القواعد الدستورية بتطبيقها التى لا تخلو منها فى الأعم أى وثيقة دستورية، والتى يتعين كى يكون التنظيم التشريعى مكملاً لها أن يكون محدداً لمضمونها مفصلاً لحكمها مبيناً لحدودها، بما مؤداه أن الشرط الأول وإن كان لازماً كأمر مبدئى يتعين التحقق من توافره قبل الفصل فى أى نزاع حول ما إذا كان مشروع القانون المعروض يعد أو لا يعد مكملاً للدستور، إلا أنه ليس الشرط الوحيد، بل يتعين لاعتبار المشروع كذلك أن يقوم الشرطان معاً متضافرين استبعاداً لكل مشروع قانون لا تربطه أية صلة بالقواعد الدستورية الأصلية، بل يكون غريباً عنها

مقحماً عليها. واجتماع هذين الشرطين مؤداه أن معيار تحديد القوانين المكملة للدستور، والتى يتعين أن يؤخذ فيها رأى مجلس الشورى قبل تقديمها إلى السلطة التشريعية لا يجوز أن يكون شكلياً صرفاً، ولا موضوعياً بحتاً، بل قوامه مزاوجة بين ملامح شكلية، وما ينبغى أن يتصل بها من العناصر الموضعية، وعلى النحو المتقدم بيانه.

* وحيث إنه متى كان ما تقدم وكان القانون المطعون فيه قد انصرف حكمه إلى إنشاء الجريمة المشار إليها - وحدد أركانها والعقوبة المقرر جزاء إثباتها لتوقعها المحكمة التى اختصها بنظرها على مقترفها - ومن ثم فإن النص الطعين يكون متعلقاً بالعديد من الحقوق والحريات المنصوص عليها فى الدستور أخصها الحرية الشخصية ومبدأ شرعية الجرائم والعقوبات فضلاً عن تنظيم القانون الطعين لضوابط توقيع العقوبات الأصلية فيها وسلطة المحكمة فى هذا الشأن وهى الأمر وثيق الصلة بولاية القضاء والحق فى التقاضى، والتى تدخل جميعها ضمن المسائل التى تتصف بالطبيعة الدستورية الخالصة والتى حرصت الدساتير المصرية المتعاقبة على تفويض القانون فى تنظيمها وهو ما تناوله الدستور الحالى المصرى سنة ١٩٧١ فى المواد ٦٦، ٦٧، ٦٨، ١٦٥، ١٦٧، ومن ثم فإنه يكون قد توافر فيه الطعن الطعين العنصران اللازمان لاعتباره من القوانين المكملة للدستور وكان البين من كتاب أمين عام مجلس الشورى رقم ٧٣ بتاريخ ٢٠٠٥/٥/١٨ المرفق بالأوراق أن هذا القانون - بوصفه كذلك - لم يعرض مشروعه على مجلس الشورى لأخذ رأيه فيه، فإنه يكون مشوباً بمخالفة نص المادة ١٩٥ من الدستور.

* وحيث إنه لما كان ما تقدم وكان العيب الدستورى المشار إليه قد شمل القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ الذى صدر بإضافة الباب السادس عشر إلى قانون العقوبات بعنوان (الترويع والتخويف) (البلطجة) وتضمن هذا الباب المادتين ٣٧٥ مكرر، ٣٧٥ مكرر (١) ونشر هذا القانون بالجريدة الرسمية بالعدد (٨) تابع فى ١٩٩٨/٢/١٩ وبدأ العمل به فى ١٩٩٨/٨/٢٠ فإن القضاء بعدم دستوريته برمته يكون متعيناً، وذلك دون حاجة إلى الخوض فيما قد يتصل ببعض نصوصه من عوار دستورى موضوعى.

لهذه الأسباب

حكمت المحكمة بعدم دستورية القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩٨ بإضافة باب جديد إلى أبواب الكتاب الثالث من قانون العقوبات.

خامساً: الأثر الرجعي للأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية العليا:

بإستقراء ما انتهجته المحكمة الدستورية العليا حسبما ورد فى حيثيات أحكامها، عند تناولها لمبادئ حقوق الإنسان وحرياته الواردة بالدستور وتفسيرها لها فى إطار النصوص المطعون عليها فى الأنزعة الدستورية المعروض عليها، يبين بوضوح ارتكازها واستعانتها عند تعريف الحقوق أو الحريات محل البحث ومداها ونطاقها، على نصوص وأحكام المواثيق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، سواء منها الإعلانات الدولية أو المواثيق ليست من فراغ أو نصوص أدبية بل هى محصلة للجهود والتجارب البشرية فى هذا الشأن ومصدراً مباشراً للرؤية المعاصرة لهذه الحقوق والحريات التى أوردها الدستور، واستطاعت المحكمة الدستورية بهذا النهج من خلال اعتمادها على هذه المصادر والربط بينها وبين رؤيتها للدستور كنسيج متكامل تتوحد نصوصه وتترابط مواده بدون تنافر أو تناقض، أن تتناول الحقوق الواردة من الدستور وتفسرها من خلال الرؤية الدولية لها، وأن تتناول حقوقاً لم ترد أصلاً فى الدستور باعتبارها امتداداً لازماً لما ورد فى الدستور من حقوق، وتدخل فى مضامنها بما لا يدع مجالاً لتصور وجودها دونها.

وهذا من غير شك لا يعد إضافة من المحكمة لحقوق لم يقصدها المشرع الدستورى أو تعمد إغفالها أو تجاوزاً من المحكمة باعتبار ذلك تعديلاً للدستور بجهة غير مختصة لإجرائه، وإنما جاء اجتهاداً صائباً وتعبيراً عن الرؤية المتكاملة والشاملة لمبادئ حقوق الإنسان وحرياته، وتفسيراً واجباً للمبادئ التى نص عليها الدستور والتى لا يجوز أن تنقطع أوصالها أو ينفصم غراها تحت تأثير قيود حرفية أو قوالب لفظية تحول دون الوصول للمقاصد الحقيقية والمضامين المعنية والغايات النهائية للنصوص الدستورية الخاصة بحقوق الإنسان وحرياته، والتى يتعين أن ينظر إليها دائماً من منظور البعد الدولى لها الذى صاغها ووضع ملامحها وحدد نطاقها.

ولعل من أبرز الأمور القانونية التى تعرضت لها المحكمة الدستورية، فى قضائها أمر الأثر الرجعى للأحكام الصادرة بعدم الدستورية بتقريرها أن ابطال المحكمة الدستورية للنصوص القانونية المخالفة للدستور يعتبر تقريراً لزوالها نافياً لوجودها منذ ميلادها لكون القضاء الدستورى قضاءاً كاشفاً وليس قضاءاً منشئاً.

وقد أورد نص المادة ٤٩ من قانون ا لمحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩ ما يتعلق بالأثر الرجعى للأحكام الصادرة عن المحكمة الدستورية، مقرراً ما يلى:

«أحكام المحكمة فى الدعاوى الدستورية وقراراتها بالتفسير ملزمة لجميع سلطات الدولة وللكافة، وتنشر الأحكام والقرارات المشار إليها فى الفقرة السابقة بالجريدة الرسمية وبغير مصروفات خلال خمسة عشر يوماً على الأكثر من تاريخ صدورها، ويترتب على الحكم بعدم الدستورية نص فى قانون أو لائحة عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى لنشر الحكم، فإذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائى تعتبر الأحكام التى صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص كأن لم تكن، ويقوم رئيس هيئة المفوضين بتبليغ النائب العام بالحكم فور النطق به لإجراء مقتضاه».

وقد تناولت المذكرة الإيضاحية لقانون المحكمة الدستورية هذا الشأن، حيث أوردت أن القانون تناول أثرالحكم بعدم دستورية نص فى قانون أو لائحة، فنص على عدم جواز تطبيقه من اليوم التالى للحكم، وهو نص ورد فى بعض القوانين المقارنة واستقر الفقه والقضاء على أن مؤداه هو عدم تطبق النص ليس فى المستقبل فحسب وإنما بالنسبة إلى الوقائع والعلاقات السابقة على صدور الحكم بعدم دستورية النص، على أن يستثنى من هذا الأثر الرجعى الحقوق والمراكز التى قد تكون قد استقرت عند صدوره بحكم حاز قوة الأمر المقضى أو بانقضاء مدة التقادم، أما إذا كان الحكم بعدم الدستورية متعلقاً بنص جنائى، فإن جميع الأحكام التى صدرت بالإدانة استناداً إلى ذلك النص تعتبر كأن لم تكن، حتى ولو كانت أحكاماً باتة.

المبحث الثاني

الحماية القضائية الجنائية

لحقوق الإنسان

تقوم المحاكم الجنائية بالفصل فى كافة المنازعات الجنائية المتعلقة بالجرائم التى تضمنها القانون، وذلك طبقاً للشرعية القانونية وفى إطار المنازعات المطروحة أمامها، وعلى هدى المبادئ الدستورية القائمة ووفقاً للنظم والإجراءات المقررة فى قانون الإجراءات الجنائية المعمول به أمام المحاكم الجنائية.

هذا وقد اجاز القانون للمضرور من الجريمة الإدعاء مدنياً بالتعويض أمام القضاء الجنائى عند نظره للدعاوى المتعلقة بالجرائم المنصوص عليها قانوناً، ومن بينها بطبيعة الحال الجرائم المتعلقة بانتهاك الحرية الشخصية والتعدى على الحقوق والحريات العامة للأفراد.

ويقوم القضاء الجنائى بدور هام ومؤثر فى مجال أصباغ الحماية لحقوق الإنسان وصيانة حرياته الأساسية، حيث تقوم الحماية الجنائية على فكرة أنزال العقوبة فى حالة المساس بحرمات الإنسان (عرضه - دمه - ماله)، والتى تتمثل فى الجزاء الجنائى الذى توقعة السلطة القضائية وتنفذه السلطة العامة فى الدولة، ويقوم الجزاء على فكرة القصاص وأقرار العدالة، وهو الأثر المترتب على مخالفة القاعدة القانونية ويكفل إحترام الجميع لها.

وسوف نعرض لبعض من الأحكام القضائية الجنائية التى ترسى قواعد احترام حقوق الإنسان، والالتزام بالشرعية القانونية عند ممارسة مهام الضبطية القضائية.

- الحكم بالبراءة متي شككت محكمة الموضوع في صحة إسناد التهمة إلي المتهم:

من المقرر أن محكمة الموضوع وإن كان لها أن تقضى بالبراءة متى تشككت فى صحة أسناد التهمة إلى المتهم، أو لعدم كفاية أدلة الثبوت، وأن

ملاك الأمر يرجع إلى وجدان القاضى وما يطمئن إليه. غير أن ذلك مشروط بأن يشتمل الحكم على ما يفيد أن المحكمة محصت الدعوى، وأحاطت بظروفها وبأدلة الثبوت التى قام الاتهام عليها عن بصر وبصيرة، وأن تكون الأسباب التى تستند إليها فى قضائها من شأنها أن تؤدى إلى ما رتبه عليها. لما كان ذلك، وكان الحكم قد استدل على عدم صحة التحريات وأقوال الضابط بأدلة لا تظاهر هذا الاستدلال وتجاوز الاقتضاء العقلى والمنطقى، فأنه يكون معيباً بما يوجب نقضه والإحالة بغير حاجة إلى بحث سائر أوجه الطعن[1].

• تقدير جدية التحريات وكفايتها لتسويغ الأمر بالتفتيش:

إذ كان الحكم المطعون فيه انتهى الى صحة الدفع ببطلان إذن التفتيش وما ترتب عليه وقضى ببراءة المطعون ضده بناء على ما نصه، وإذ كان الثابت بمحضر التحريات الذى صدر الأذن مستنداً إليه أن رئيس وحدة مباحث مركز شربين هو الذى قام بالتحريات والمراقبة المستمرة للمتهم حتى تأكد أنه يحوز المخدر ويتجر فيه بينما أثبت هو نفسه بمحضر ضبط الواقعة أنه انتقل وبرفقته قوة من الشرطة السريين لتنفيذ الاذن وخلف مقهى بشارع أمام المستشفى العام من الناحية الشرقية وجد شخصاً جالساً بمفرده وعندما سأله عن اسمة تبين له أن الشخص الذى استصدر إذن النيابة بضبطه وتفتيشه وقد ردد ذلك وأكده فى أقوالة بتحقيق النيابة وأضاف إن التحريات التى أجراها مصدرها سرى وأنه لا يعرف شخص المتهم الأمر الذى يدحض ما ذكره بمحضر التحريات الذى صدر الإذن استناداً إلى ما جاء به من أن التحريات التى أجراها ومراقبته المستمرة للمتهم أكدت له حيازة المتهم للمخدر وتضحى هذه التحريات مجرد بلاغ تلقاه من مرشد سرى أو شخص ما بأن المتهم يحوز مخدراً بقصد الاتجار وهو ما لا يصلح بحال لإصدار إذن بالتفتيش لإنعدام التحريات الجدية ومن ثم يكون الدفع ببطلان الإذن بضبط المتهم وتفتيشه قد استقام على سند صحيح من الواقع والقانون ويكون الإذن وما تلاه وترتب عليه باطلا، واذ كان مفاد ذلك ان المحكمة إنما أبطلت إذن

---

(١) (الطعن ١٠٦٩ لسنة ٤٥ ق – جلسة ١٩/١٠/١٩٧٥ – مج فنى – س ٢٦ – ص ٦٠٣).

التفتيش تأسيساً على عدم جدية التحريات لما تبينته من عدم صحة ما أثبته الضابط بمحضر التحريات من أنه هو الذى قام بالتحريات والمراقبة المستمرة للمطعون ضده ولم تبطل الإذن لمجرد عدم قيام الضابط بالتحريات والمراقبة بنفسه، وهو استنتاج سائغ تملكه محكمة الموضوع لما هو مقرر من أن جدية التحريات وكفايتها لتسويغ الأمر بالتفتيش هو من الموضوع الذى يستقل به قاضيه بغير معقب، ومن ثم يكون الطعن على غير أساس[1].

● **الدستور يكفل حرمة المسكن:**

إن قضاء محكمة النقض مستقر على ان تفتيش المنازل إجراء من إجراءات التحقيق لا تأمر به سلطة من سلطاته إلا لمناسبة جريمة ترى أنها وقعت وصحت نسبتها إلى شخص بعينه وأن هناك من الدلائل ما يكفى لاقتحام مسكنه الذى كفل الدستور حرمته وحرم القانون على رجل السلطة دخوله إلا فى أحوال خاصة، وأن تقدير كفاية تلك الدلائل وان كان من شئون سلطة التحقيق، إلا أنه خاضع لرقابة محكمة الموضوع بحيث اذا رأت أنه لم يكن هناك ما يبرره فأنها لا تأخذ بالدليل المستمد منه باعتباره أنه إذا فقد المبرر لإجرائه أصبح عملاً يحرمة القانون فلا يسوغ أن يؤخذ بدليل مستمد منه. وقد جاء قانون الإجراءات الجنائية يؤكد هذه المبادئ بما نص عليه فى المادة ٩١ منه من أن تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا فى تحقيق مفتوح وبناء على تهمة موجهة إلى شخص مقيم فى المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جناية أو جنحة أو باشتراكه فى ارتكابها. وإذا كان الشارع قد نص على أن يكون هناك تحقيق مفتوح، فانما قصد بذلك التحقيق الذى تتولاه سلطة التحقيق بناء على ما يصل إلى علمها من الابلاغ عن جناية أو جنحة، ولم يشترط الشارع فى التحقيق المفتوح الذى يسوغ التفتيش أن يكون قد قطع مرحلة أو استظهر قدراً معيناً من أدلة الإثبات، بل ترك ذلك لتقدير سلطة التحقيق لكى لا يكون من وراء غل يدها احتمال فوات الغرض منه[2].

---

(١) الطعن ١٤١٥ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٠/١/١٦ - مج فنى - س ٣١، ص ٨٥.
(٢) نقض جلسة ١٩٥٣/٦/٤ - س ٤، ص ٩٠٩.

• نص الدستور علي حظر دخول المسكن أو تفتيشه إلا بأمر قضائي مسبب وفقاً لأحكام القانون. نص صالح بذاته للأعمال دون حاجة إلي سن تشريع أدني - المادة ٤٤ من الدستور:

أنه لما كان الدستور هو القانون الوضعى الأسمى، صاحب الصدارة فكان على ما دونه من التشريعات النزول عند أحكامه فإذا ما تعارضت هذه وتلك وجب التزام أحكام الدستور واهدار ما سواها، ويستوى فى ذلك ان يكون التعارض سابقاً أو لاحقا على العمل بالدستور، فإذا ما أورد الدستور نصاً صالحاً بذاته للأعمال بغير حاجة إلى سن تشريع أدنى، لزم اعمال هذا النص من يوم العمل به ويعتبر الحكم المخالف له فى هذه الحال قد نسخ ضمناً بقوة الدستور نفسه، لما كان ذلك، وكان ما قضى الدستور فى المادة ٤٤ من صون حرمة المسكن وحظر دخوله أو تفتيشه إلا بأمر قضائى مسبب وفقاً لأحكام القانون، إنما هو حكم قابل للأعمال بذاته فيما أوجب فى هذا الشأن من أمر قضائى مسبب، ذلك بأنه ليس يجوز البته للمشرع من بعد أن يهدر أيا من هذين الضمانين – الأمر القضائى والمسبب – اللذين قررهما الدستور لصون حرمة المسكن، فيسن قانونا يتجاهل أحد هذين الضمانين أو كليهما، وإلا كان هذا القانون على غير سند من الشرعية الدستورية، أما عبارة «وفقاً لأحكام القانون» الواردة فى عجز هذا النص فانما تعنى إن دخول المساكن، أو تفتيشها لا يجوز إلا فى الأحوال المبينة فى القانون، من ذلك ما أفصح عنه المشرع فى المادة ٤٥ من قانون الإجراءات الجنائية سالفة البيان من حظر دخول المسكن إلا فى الأحوال المبينة فى القانون أو فى حالة طلب المساعدة من الداخل أو ما شابه ذلك وأما ما نصت علية المادة ١٩١ من الدستور من أن كل ما قررته القوانين واللوائح من أحكام قبل صدور هذا الدستور يبقى صحيحاً نافذاً، ومع ذلك يجوز الغاؤها أو تعديلها وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة فى هذا الدستور فإن حكمها لا ينصرف بداهة إلا إلى التشريع الذى لم يعتبر ملغياً أو معدلاً بقوة نفاذ الدستور ذاته، بغير حاجة إلى تدخل من المشرع، ومن ثم يكون تسبيب الأمر بدخول المسكن أو تفتيشه، إجراء لا مندوحة عنه،

منذ العمل بأحكام الدستور دون تربص صدور قانون أدنى، ويكوّن ما ذهبت إليه النيابة العامة من نظر مخالف غير سديد(1).

• قانونية تفتيش الأنثي:

اصطحاب مأمور الضبط القضائي انثى عند انتقاله لتنفيذ إذن بتفتيش أنثى، غير واجب.

لم يوجب القانون على مأمور الضبط القضائي اصطحاب انثى عند انتقاله لتنفيذ إذن بتفتيش أنثى إذ أن هذا الإلزام مقصور على إجراء التفتيش ذاته في مواضع تعتبر من عورات المرأة. ولما كانت المحكمة قد أثبتت في حكمها في حدود سلطتها التقديرية إن الطاعنة هي التي أخرجت المخدر من جيبها فأنه لا تثريب عليها إن هي رفضت الدفع ببطلان التفتيش المؤسس على أن الضابط هو الذي أجراه بنفسه دون أن يستعين بأنثى في ذلك. استناداً إلى أن جذب الضابط المخدر من يد الطاعنة ليس فيه مساس بعورة المرأة مما لا يجوز إجراؤه إلا بمعرفة أنثى، ومن ثم فأن ما تثيرة الطاعنة في هذا الصدد لا يكون له محل(2).

• بطلان التفتيش أثره، استبعاد الأدلة المستمدة منه فحسب:

ان كل ما يقتضية بطلان التفتيش هو استبعاد الأدلة المستمدة منه لا الوقائع التي حدثت يوم اجرائه فإذا كانت المحكمة قد أقامت الدليل على وقوع الجريمة من أدلة أخرى لا شأن للتفتيش الباطل بها وكان الإثبات بمقتضاها صحيحاً لا شائبة فيه فإن منعى الطاعنة في هذا الشأن لا يكون له محل(3).

- حالة التلبس:

تلقى مأمور الضبط القضائي نبأ الجريمة عن الغير لا يكفي لقيام حالة التلبس، مادام لم يشهد أثراً من أثارها ينبئ عن وقوعها قبل القبض.

---

(1) الطعن ٢٠٠ لسنة ٤٥ ق – جلسة ١٩٧٥/٣/٢٤ – مج فنى – س ٢٦، ص ٢٥٨.

(2) الطعن رقم ١٩٩٣ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٦/٣/٧ – س ١٧، ص ٢٥٨.

(3) الطعن ١٢٨٩ لسنة ٤٥ ق – جلسة ١٩٧٦/١/٥ – مج فنى – س ٢٤، ص ٢٦، الطعن ١٣٤١ لسنة ٤٩ ق – جلسة ١٩٨٠/١/٦ مج فنى – س ٣١، ص ٥٨.

كما أن مظاهر الحيرة والارتباك مهما بلغاً لا يوفرا الدلائل الكافية على اتهام شخص بالجريمة المتلبس بها، التى تبيح القبض عليه وتفتيشه.

وبطلان القبض مقتضاه عدم التعويل فى الإدانة على أى دليل مستمد منه، ولا على شهادة من أجراه أثر ذلك[1].

- الدفع ببطلان القبض والتفتيش من الدفوع الجوهرية التي يتعين الرد عليها:

لما كان ذلك، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الدفع ببطلان القبض والتفتيش هو من أوجه الدفاع الجوهرية التى يتعين الرد عليها، وكان الحكم المطعون فيه لم يعرض لهذا الدفع أو يرد عليه على الرغم من أنه اعتمد فيما اعتمد عليه فى الإدانة على نتيجة التفتيش التى أسفرت عن ضبط المخدر موضوع الجريمة فأنه يكون قاصراً - متعيناً نقضه بغير حاجة إلى بحث باقى أوجه الطعن[2].

● قانونية تفتيش السيارات:

من المقرر ان التفتيش الذى يحرمه القانون على رجال الضبطية القضائية هو الذى يكون فى إجرائه اعتداء على الحرية الشخصية أو انتهاك لحرمة المساكن فيما عدا أحوال التلبس والأحوال الأخرى التى منحهم فيها القانون حق القبض والتفتيش بنصوص خاصة، على أن القيود الواردة على حق رجل الضبط القضائى فى إجراء القبض والتفتيش بالنسبة إلى السيارات إنما تنصرف الى السيارات الخاصة بالطرق العامة فتحول دون تفتيشها أو القبض على ركابها إلا فى الأحوال الإستثنائية التى رسمها القانون طالما هى فى حيازة أصحابها. أما بالنسبة للسيارات المعدة للإيجار - كالسيارة التى ضبط بها المخدر - فإن من حق مأمورى الضبط القضائى إيقافها أثناء سيرها فى الطرق العامة للتحقق من عدم مخالفة أحكام قانون المرور، لما كان ذلك،

---

(١) الطعن رقم ١٩٦٩١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٢/٣/١٩ - غير منشور.

(٢) الطعن رقم ٢٤٢٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٤/١/١ - لم ينشر بعد.

وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه نقلاً عن أقوال رئيس قسم مكافحة المخدرات ان ضبط هذا الأخير للجوهر المخدر كان بعد تخلى المطعون ضده عن اللفافة التى كان يضعها على فخذيه أثناء ركوبه السيارة - وكان ذلك أثر مشاهدته لرجال القسم عند فتح باب السيارة وارتباكه ولم يكن نتيجة سعى الضابط للبحث عن جريمة إحراز المخدر، وأن أمر ضبط هذه الجريمة إنما جاء عرضا ونتيجة لما اقتضاه البحث بين ركاب السيارة عن الشخص المأذون بتفتيشه مما جعل الضابط حيال جريمة متلبس بها، فإن الحكم المعطون فيه إذ التفت عن هذا النظر وقضى ببطلان القبض والتفتيش، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه، ولما كان هذا الخطأ قد حجب المحكمة عن نظر موضوع الدعوى وتقدير أدلتها فإنه يتعين أن يكون مع النقض الإحالة[1].

- **الحالات التي يجوز فيها تفتيش من يتواجد مع المأذون بتفتيشه:**

متى أقتصر الإذن بالتفتيش على المتهم الآخر ومسكنه، فأنه ما كان يجوز لرجل الضبط القضائى المأذون له بإجرائه ان يفتش المطعون ضده إلا إذا توافرت فى حقه حالة التلبس بالجريمة طبقاً للمادة ٣٠ من قانون الإجراءات الجنائية أو وجدت دلائل كافية على اتهامه فى جناية إحراز المخدر المضبوط مع المتهم الآخر وفقاً للمادتين ١/٣٤ و ١/٤٦ من القانون المذكور أو قامت قرائن قوية على أنه يخفى معه شيئاً يفيد فى كشف الحقيقة طبقاً للمادة ٤٩ من ذات القانون[2].

إن المشرع بما نص عليه فى المادة ٤٤ من الدستور من أن للمساكن حرمة فلا يجوز دخولها ولا تفتيشها إلا بأمر قضائى مسبب وفقاً لأحكام القانون وما أورده فى المادة ٩١ من قانون الإجراءات الجنائية بعد تعديلها بالقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٧٢ من ان تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز الإلتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضى التحقيق بناء على إتهام

---

(١) الطعن رقم ١١٠٥ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٥/١١/٣٠ - مج فنى - س ٢٦، ص ٧٧٨.

(٢) الطعن رقم ١٢٨٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٧/٣/٢٨ - مج فنى - س ٢٨، ص ٤١٦.

موجه إلى شخص يقيم فى المنزل المراد تفتيشه بإرتكاب جناية أو جنحة أو بإشتراكه فى إرتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة – وفى كل الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسبباً، لم يتطلب تسبيب أمر التفتيش إلا حين ينصب على المسكن وهو فيما إستحداثه فى هاتين المادتين من تسبيب الأمر بدخول المسكن أو تفتيشه لم يرسم شكلا خاصاً للتسبيب، والحال فى الدعوى الماثلة ان أمر النيابة العامة بالتفتيش انصب على شخص الطاعن ومتجره دون مسكنه فلا موجب لتسبيبه، ومع هذا فإن الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان النيابة العامة أصدرت هذا الأمر بعد إطلاعها على محضر التحريات المقدم اليها من الضابط – طالب الأمر – وما تضمنه من أسباب توطئه وتسويغاً لإصداره وهذا حسبه كى يكون محمولاً على هذه الأسباب بمثابتها جزءاً منه[1].

- **الحق في الاستعانة بمحام:**

الأصل أنه وإن كان حضور محام مع المتهم بجنحة غير واجب قانوناً إلا أنه متى عهد المتهم إلى محام بمهمة الدفاع فإنه يتعين على المحكمة أن تستمع إلى مرافعته أو أن تتيح له الفرصة للقيام بمهمته، ولما كان الثابت مما تقدم أن الطاعنين مثلوا أمام المحكمة الاستئنافية وطلب المحامى الحاضر معهم تأجيل الدعوى لحضور محاميهم الأصيل، فكان لزاماً على المحكمة أما ان تؤجل الدعوى أو تنبه المتهمين إلى رفض الطلب حتى يبدوا دفاعهم، أما وهى لم تفعل وأصدرت حكمها فى موضوع الدعوى بتأييد الحكم المستأنف فإنها بإصدارها هذا الحكم تكون قد فصلت فى الدعوى بدون سماع دفاع المتهمين مخالفة بذلك المبادئ الأساسية الواجب مراعاتها فى المحاكمات الجنائية مما يعيب حكمها بالإخلال بحق الدفاع[2].

- **حق المتهم في إختيار محاميه مقدم علي حق المحكمة في تعيينه:**

لما كان القانون يوجب ان يكون مع المتهم بجناية أمام محكمة الجنايات

(١) الطعن رقم ١٩٢٨ لسنة ٤٩ ق – جلسة ١٩٨٠/٢/٢٤ – س ٣١، ص ٢٧١.
(٢) الطعن رقم ٢٠٩١ لسنة ٥٠ ق – جلسة ١٩٨١/٢/٤ – س ٣٢، ص ١٢٤.

محام يتولى الدفاع عنه، والأصل فى هذا الوجوب ان المتهم حر فى إختيار محاميه، وأن حقه فى ذلك مقدم على حق المحكمة فى تعيينه فإذا إختار المتهم محامياً، فليس للقاضى أن يفتات على اختياره، ويعين له مدافعاً آخر، إلا إذا كان المحامى المختار قد بدا منه ما يدل على أنه يعمل على تعطيل السير فى الدعوى، لما كان ذلك، وكان البين من محضر جلسة المحاكمة ان الطاعن الثانى طلب التأجيل لحضور محاميه الموكل كما طلب الطاعن الرابع توكيل مدافع عنه، غير ان المحكمة التفتت عن طلبهما ومضت فى نظر الدعوى وحكمت عليهما بالعقوبة مكتفيه بمثول من انتدبتهما للدفاع عنهما، ودون ان تفصح فى حكمها عن العلة التى تبرر عدم إجابتها للتأجيل، أو تشير إلى إقتناعها بأن الغرض منه هو عرقلة سير الدعوى، فأن ذلك منها إخلال بحق الدفاع مبطل لإجراءات المحاكمة ويوجب نقض الحكم والإحالة وذلك بالنسبة لمن وقع الإخلال بشأنهما وللطاعنين الآخرين حتى من لم يودع منهما أسباباً لطعنه وذلك لوحدة الواقعة وحسن سير العدالة. دون حاجة إلى بحث باقى ما يشيره الطاعنان الثانى والرابع فى طعنهما أو بحث وجه طعن الطاعن الأول[1].

- **حق المتهم في إختيار محاميه (حق أصيل):**

متى كان يبين من مطالعة محضر جلسة المحاكمة التى صدر بها الحكم المطعون فيه إن الطاعن مثل أمم المحكمة وتخلف محاميه الموكل عن الحضور وحضر عنه محام آخر أبدى سبب تغيبه وطلب التأجيل لجلسة أخرى حتى يتسنى لزميله أن يحضر فلم تستجيب المحكمة إلى طلبه وطلبت منه ان يترافع فى الدعوى وإستمرت فى نظرها ممهلة المحامى الحاضر والمحامى الأخير الذى سبق أن ندبته للدفاع عن الطاعن فترة للإطلاع بذات الجلسة رغم إصرار الطاعن على التمسك بحضور محاميه الموكل، وبعد أن سمعت المحكمة مرافعة المحامى الحاضر والمحامى المنتدب قضت بإدانة الطاعن لما كان ذلك، وكان من المقرر ان للمتهم مطلق الحرية فى إختيار المحامى الذى

(١) الطعن رقم ٥٥٦٠ لسنة ٥٢ ق – جلسة ١٩٨٣/١/٩ – س ٣٤، ص ٨٥.

يتولى الدفاع عنه، وحقه فى ذلك حق أصيل مقدم على حق القاضى فى تعيين محام له وكان يبين مما تقدم أن الطاعن إعترض على السير فى الدعوى فى غيبة محاميه الموكل وأصر هو - والمحامى الحاضر - على طلب تأجيل نظرها حتى يتسنى لمحاميه الأصيل ان يحضر للدفاع عنه، غير ان المحكمة التفتت عن هذا الطلب ومضت فى نظر الدعوى وحكمت على الطاعن بالعقوبة مكتفية بمثول المحامى الحاضر والمحامى المنتدب، دون أن تفصح فى حكمها عن العلة التى تبرر عدم إجابة طلب الطاعن وان تشير إلى اقتناعها بأن الغرض منه عرقلة سير الدعوى، فان ذلك منها إخلال بحق الدفاع مبطل لإجراءات المحاكمة وموجب لنقض الحكم والإحالة بغير حاجة لبحث باقى أوجه الطعن(1).

- **الحق في الأضراب:**

أوجبت نصوص الشرعية الدولية على الدول الأعضاء منها أن تتعهد بأن تضمن ممارسة الحقوق المنصوص عليها فى العهد الدولى للحقوق الاقتصادية والإجتماعية والثقافية، ومنها الحق فى الإضراب شريطة ممارسته وفقاً لقوانين البلد المعنى.

فإذا ما عرضت قضية على النيابة العامة أو القضاء الجنائى الداخلى تثير هذا الفرض، فعلى أى منهما أن يلتزم قواعد الشريعة الدولية ويطبقها مباشرة، وهو ما فعله جانب من القضاء المصرى فى القضية رقم ٤١٩٠ لسنة ١٩٨٦م جنايات الأزبكية المقيدة برقم ١٦٥ لسنة ١٩٨٦م جنايات أمن دولة عليا «طوارئ» المعروفة باسم قضية إضراب العاملين بسكك حديد مصر(2).

إذ أسندت النيابة العامة إلى المتهمين فيها أنهم فى يومى

---

(1) (الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٨٤/١٠/١٥ - س ٣٥، ص ٦٦٧).

(2) مشار اليها لدى دكتور/ خيرى أحمد الكباش - المرجع السابق - ص ٢٦٣، وقد تم سرد حثيات الحكم حيث أنها هامة ومتصلة بموضوع هام وهو التزام التشريع الوطنى بما ورد بنصوص بالتشريع الدولى الذى صدقت عليه الدولة العضو، ومدى هذا الالتزام وأعماله بالنسبة لحقوق الإنسان.

٧، ١٩٨٦/٧/٨م بدوائر أقسام الساحل والأزبكية والسيدة زينب محافظة القاهرة.

أولاً: المتهمون جميعاً:

أ – عطلوا عمداً سير قطارات السكك الحديدية

ب– وهم موظفون عموميون أضروا عمداً بأموال ومصالح الهيئة القومية لسكك حديد مصر التى يعملون بها.

ثانياً: المتهمون من الأول إلي الخامس عشر:

أ – استعملوا القوة والعنف والتهديد مع موظفين عموميين لحملهم بغير حق على الامتناع عن أداء عمل من أعمال وظيفتهم.

ب– اشتركوا بطريق التحريض مع باقى المتهمين الآخرين فى ارتكاب الجرائم المبينة بالبندين الأولى والثالث.

ثالثاً: المتهمون من الخامس عشر إلي الأخير:

بصفتهم موظفون عموميون امتنعوا عمداً عن تأدية واجبات وظيفتهم بأن امتنعوا عن قيادة قطارات السكك الحديدة المنوط بهم قيادتها متفقين على ذلك ومبتغين تحقيق غرض مشترك هو الضغط على الحكومة للاستجابة لمطالبهم المالية، وكان من شأن ذلك أن يحدث اضطراب وإضرار بمصالح عامة.

وأحالت القضية إلى محكمة أمن الدولة العلاى «طوارئ» لمعاقبة المتهمين بالمواد: ١/٤٠، ٤١، ١١٦، ١١٨ مكرر أ، ١١٨، ١١٨ مكرر أ، ١١٩، ١١٩ مكرر أ، ١/١٢٤، ٢، ١٢٤ (أ)، ١، ٤، ١٣٧ مكرر (أ)/١، ١٦٧ من قانون العقوبات.

وبعد أن تداولت الدعوى بالجلسات قضت المحكمة حضورياً بجلسة ١٩٨٧/٤/١٦م ببراءة جميع المتهمين مما أسند إليهم وجاء ضمن أسباب هذا الحكم ما يلى:

«ومن حيث إنه عن الدفع بنسخ المادة ١٢٤ عقوبات ضمنياً بالاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فإن مصر وقعت عليها ونصت الفقرة (د) من المادة الثامنة منها على أنه «تتعهد الدول الأطراف فى الاتفاقية الحالية بأن تكفل: أ، ب، جـ، د الحق فى الإضراب على أن

يمارس طبقاً لقوانين القطر المختص»، وهذا النص قاطع الدلالة فى أنه على الدول المنضمة للاتفاقية الالتزام بأن تكفل الحق فى الإضراب بمعنى أنه صار معترفاً به كحق مشروع من حيث المبدأ، ولا يجوز العصف به كلياً وتحريمه على الإطلاق وإلا كان ذلك مصادرة كاملة للحق ذاته، وما تملكه الدول المنضمة للاتفاقية لا يعدُ أن يكون مجرد تنظيم ذلك الحق المقرر بحيث تنظم التشريعات الداخلية طريقة ممارسة ذلك الحق، وهناك فرق بين نشأة الحق ووضع قيود على ممارسته، وعدم وضع تنظيم لذلك الحق لا يعنى على الإطلاق العصف به أو تأجيله لحين وضع تلك النظم وإلا لأستطاعت أية دولة التحلل من التزامها بعدم وضع تنظيم لممارسة ذلك الحق، ولا ينال من هذه النتيجة مبدأ التدرج الذى قررته المادة الأولى من الاتفاقية فى فقرتها الرابعة إذ نصت تلك الفقرة على أن: «تتعهد كل دولة طرف فى الاتفاقية الحالية أن تقوم منفردة ومن خلال المساعدة والتعاون الدوليين باتخاذ الخطوات، خاصة الاقتصادية والفنية، ولأقصى ما تسمح به مواردها المتوافرة من أجل التوصل تدريجياً للتحقيق الكامل للحقوق المعترف بها فى الاتفاقية الحالية بكافة الطرق المناسبة بما فى ذلك على وجه الخصوص تبنى الإجراءات التشريعية». ذلك أن نص هذه الفقرة إنما يعالج المجالات التى تحتاج فيها الدولة المتعاقدة إلى موارد ا قتصادية وفنية غير متوافرة لديها حتى تستطيع أن تحقق لمواطنيها الرعاية الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المطلوبة وذلك تدريجياً عن طريق تنمية مواردها الذاتية أو بالتعاون مع الدول الأخرى وتلقى المساعدات الخارجية، ولا يمكن اعتبار الحق فى الإضراب من قبيل تلك الحقوق التى ينصرف إليها النص بحسب مفهومه الظاهرى، والذى لا يجوز الانحراف عنه حيث إنه لا يعتريه غموض يقتضى التفسير أو التأويل.

ومن حيث إن المادة ١٢٤ من قانون العقوبات قد جرى نصها على أنه «إذا ترك ثلاثة على الأقل من الموظفين أو المستخدمين العموميين عملهم ولو فى صورة الاستقالة أو امتنعوا عمداً عن تأدية واجب من واجبات وظيفتهم متفقين على ذلك أو مبتغين منه تحقيق غرض مشترك عوقب كل منهم

بالحبس مدة لا تقل عن ثلاثة أشهر ولا تتجاوز سنة وبغرامة لا تزيد على مائة جنيه (١٠٠ جنيه)، ونصت الاتفاقية فى الفقرة (د) من المادة الثامنة تتعهد الدول الأطراف فى الاتفاقية الحالية بأن تكفل... الحق فى الإضراب على أن يمارس طبقاً لقوانين القطر المختص».

ولما كان الإضراب لغة وقانوناً هو الامتناع الجماعى المتفق عليه بين مجموعة من العاملين عن العمل لفترة مؤقتة لممارسة الضغط للاستجابة لمطالبهم. فإن الواضح من هذين النصين وجود تعارض بين التشريع الداخلى والاتفاقية المذكورة مما يتعين معه بحث أيهما الأجدر بالتطبيق، لذلك ينبغى أولاً معرفة القوة التى تتمتع بها القاعدة الاتفاقية الدولية فى مواجهة القاعدة التشريعية العادية، وهى تعتبر فى ذات مرتبة التشريع باعتبار أن كليهما صادر من السلطة صاحبة السيادة فى الدولة؟ أم أنه يجب اعتبار المعاهدة تحمل وزناً أكبر من التشريع الداخلى؟ إذ أنها تتضمن فى الوقت ذاته التزام الدولة قبل الدول الأخرى الأطراف فى المعاهدة باتباع القاعدة، فى حين أن الدولة لايقع عليها أى التزام دولى بالأخذ بالقاعدة التشريعية. إلا أن هذا الاعتبار لا يمكن الاستناد إليه فى المجال الداخلى لتفضيل القاعدة التى تقضى بها المعاهدة على القاعدة التشريعية، فمسئولية الدولة فى المجال الدولى شئ وقيام القضاء الداخلى بتطبيق المعاهدة شئ آخر، فالقاضى الوطنى لا يطبق المعاهدة تأسيساً على أن دولته قد التزمت دولياً بتطبيقها، بل يطبقها باعتبارها جزءاً من قوانين الدولة الداخلية إذ ما تم استيفاؤها للشروط اللازمة لنفاذها داخل الإقليم، وقد أكد الدستور المصرى هذا المعنى فنص فى الفقرة الأولى من المادة ١٥١ على أن «رئيس الجمهورية يبرم المعاهدات ويبلغها إلى مجلس الشعب مشفوعة بما يناسب من البيان وتكون لها قوة القانون بعد ابرامها والتصديق عليها ونشرها وفقاً للأوضاع المقررة، ونص فى الفقرة الثانية من تلك المادة على أن: «معاهدات الصلح والتحالف والتجارة والملاحة وجميع المعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة، أو التى تتعلق بحقوق السيادة أو التى تحمل خزانة الدولة شيئاً من

النفقات غير الواردة فى الموازنة تجب موافقة مجلس الشعب عليها».

وبالاطلاع على قرار رئيس الجمهورية رقم ٥٣٧ لسنة ١٩٨١م بشأن الموافقة على الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المنشورة فى العدد ١٤ من الجريدة الرسمية المؤرخ ٨/ابريل سنة ١٩٨٢م يتبين أنه قد نص صراحة على أن الموافقة على الاتفاقية الدولية المذكورة قد تم بعد الاطلاع على الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من الدستور مما يفيد أنها قد صدرت بعد الحصول على موافقة مجلس الشعب[1] بوصفها إحدى المعاهدات الدولية التى تتعلق بحقوق السيادة بما تضعه من قيود على سلطات الدولة تتمثل فى وجوب احترام الحقوق التى أقرتها واعترفت بها الاتفاقية الدولية الصادرة فى نطاق الأمم المتحدة وبالتطبيق لميثاقها.

ومن حيث إنه تطبيقاً لنص المادة ١٥١ من الدستور سالفة الذكر، ولما استقر عليه الفقه والقضاء، فإن المعاهدات الدولية التى صدرت وفقاً للأصول الدستورية المقررة ونشرت فى الجريدة الرسمية حسب الأوضاع المقررة تعد قانوناً من قوانين الدولة يتعين على القضاء الوطنى تطبيقها باعتبارها كذلك.

ومن حيث إنه ومتى كان ذلك فإن الاتفاقية المذكورة، وقد نشرت الجريدة الرسمية فى الثامن من إبريل سنة ١٩٨٢م بعد أن وافق عليها مجلس الشعب تعتبر قانوناً من قوانين الدولة وما دامت لاحقة لقانون العقوبات فإنه يتعين اعتبار المادة ١٢٤ عقوبات قد ألغيت ضمنياً بالمادة ٨ فقرة (د) من الاتفاقية المشار إليها عملاً بنص المادة الثانية من القانون المدنى التى تنص على أنه «لا يجوز إلغاء نص تشريعى إلى بتشريع لاحق ينص صراحة على هذا الإلغاء أو يشتمل على نص يتعارض مع نص التشريع القديم أو ينظم من جديد الموضوع الذى سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع».

---

(١) من الجدير بالذكر فى هذا الصدد أن الوثيقة الرسمية الخاصة بتصديق مصر على المعاهدة المذكورة سلفاً والموقعة من رئيس الجمهورية ومن نائب رئيس الوزراء ووزير الخارجية والمبلغة رسمياً إلى الأمين العام للأمم المتحدة قد تضمنت صراحة أن الموافقة على الاتفاقية تم بعد الإطلاع عليها وعلى موافقة مجلس الشعب وهو ما يؤيد ما أورده الحكم فى هذا الصدد.

ولا يقدح فى ذلك أن المادة ١٢٤ من قانون العقوبات قد عُدلت - برفع قيمة الغرامة بموجب القانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٨٢م بعد نشر الاتفاقية فى الجريدة الرسمية لأنه إذا كان من المقرر فقها وقضاءاً أن الساقط لا يعود فإنه بالتالى ومن باب أولى لا يعدل، لأن التعديل لا يمكن أن يرد على معدوم. ومادام الثابت أن المادة ١٢٤ عقوبات قد ألغيت ضمناً بالاتفاقية السابق الاشارة إليها فإنه لا يجوز بأى من الأحوال إجراء أى تعديل فى تلك المادة لأنها ألغيت ولم يعد لها وجود، مما يكون معه تهمة الامتناع عن العمل قد بنيت على غير أساس من القانون.

والمحكمة فى هذا الصدد تهيب بالمشرع أن يسارع إلى وضع الضوابط اللازمة لهذا الحق على نحو يحقق مصلحة البلاد العليا ومصالح العمال فى نفس الوقت حتى لا تعم الفوضى وتتعطل المصالح العليا للمجتمع ولضمان عدم توقف سير المرافق الأساسية أو المساس بوسائل الإنتاج أو إيذاء غير المضربين.

ومن حيث إنه بالنسبة لتهمة تعطيل سير القطارات والإضرار العمدى بأموال ومصالح الهيئة القومية لسكك حديد مصر، فإنه من المقرر فقهاً وقضاءاً بأنه متى قرر الشارع حقاً، اقتضى ذلك حتماً إباحة الوسيلة إلى استعمالة، أى إباحة الأفعال التى تستهدف الاستعمال المشروع للحق وكذلك النتائج المترتبة على هذا الاستعمال، سواء للحصول على ما يتضمنه من مزايا، أو لمباشرة ما يخوّله من سلطات، وأساس اعتبار استعمال الحق سبباً للإباحة وجوب تحقيق الاتساق بين قواعد القانون، إذ يصدم المنطق أن يقرر الشارع حقاً ثم يعاقب على الأفعال التى يستعمل بها، فيكون معنى ذلك التناقض بين قواعد القانون وتجريد الحق من كل قيمة، وقد نصت على ذلك المادة ٦٠ من قانون العقوبات التى جرى نصها على أنه: «لا تسرى أحكام قانون العقوبات على كل فعل أرتكب بنية سليمة عملاً بحق مقرر بمقتضى الشريعة»، وقد جاءت هذه المادة تأكيداً لما جاء بالمادة السابعة من قانون العقوبات والتى تقرر أنه «لا تخل أحكام هذا القانون فى أى حال من الأحوال

بالحقوق الشخصية المقررة فى الشريعة الغراء»، ومكررة ذلك الاعتراف بتلك الحقوق ومضيفة إليه اعترافاً بالحقوق التى يقررها التشريع الوضعى بصفة عامة، فقد رأى المشرع أن يوسع من نطاق المادة السابعة، فجعله شاملاً كل الحقوق التى يعد استعمالها سبباً للإباحة حتى يكون مقرراً للقاعدة العامة فى هذا الشأن، وهو أمر يتفق مع المنطق وفلسفة القانون فإذا ما أباح المشرع فعلاً من الأفعال فمن غير المقبول أن يحاسب بعد ذلك على ما قد يحدث نتيجة لهذا الفعل.

ومن حيث إنه متى كان ذلك وكان حق الإضراب مباحاً بمقتضى الاتفاقية الدولية السابق الإشارة إليها، وكان الثابت من الأوراق والتحقيقات أن أيا من المتهمين لم يقم بإتلاف أو تخريب القطارات أو المعدات مما يقطع حسن نيتهم، فإن ما حدث نتيجة لذلك الإضراب لا يمكن أن يقع تحت طائلة قانون العقوبات عملاً بالمادة ٦٠ سالفة الذكر..

ثم استطردت المحكمة بعد ذلك في حيثيات حكمها إلي أن قالت:

«والمحكمة وقد استقر فى وجدانها أن ذلك الإضراب ما كان يحدث من تلك الفئة من العمال - وقد كانت مثالاً للالتزام والتضحية - إلا عندما أحست بالتفرقة فى المعاملة والمعاناة الحقيقية للحصول على ضروريات الحياة، لتهيب بالدولة العمل على سرعة رفع المعاناة عن كاهل فئات الشعب المختلفة حتى لا يستفحل الداء ويعز الدواء».

ومن حيث إنه بالبناء على ما تقدم فإن التهم المسندة إلى المتهمين جميعاً تكون قد تخاذلت فى أساسها القانونى والواقعى وتقوضت لذلك أركانها. الأمر الذى يلازمه البراءة عملاً بالمادة ١/٣٠٤ إجراءات جنائية ثم حكمت المحكمة حضورياً لهذه الأسباب ببراءة جميع المتهمين مما أسند إليهم، وقد صدر هذا الحكم وتلى علنا بجلسة يوم الخميس الموافق ١٩٨٧/٤/١٦.

المبحث الثالث

الحماية القضائية الإدارية

لحقوق الإنسان

فى نطاق ممارسة السلطة التنفيذية لاختصاصاتها وصلاحيتها، وما يصدر عنها نتجة لذلك من قرارات ولوائح تتصل بمصالح المواطنين أو الكيانات القانونية المستقلة من هيئات وشركات، وسواء كانت تتعلق بما تقدمة من خدمات أو تلتزم بالقيام به من إجراءات إدارية حيال الطرف الآخر، فإنه يتعين على السلطة التنفيذية الالتزام الكامل بكل مبادئ الشرعية الدستورية والقواعد القانونية المنظمة لهذه العلاقة والسارية فى الوطن، ومستهدفة فيما يصدر عنها فى حدود سلطتها التنفيذة الصالح العام والمعايير الموضوعية المجردة، وإنجاز مصالح المواطنين طبقاً لتلك المعايير ووفقاً للأصول القانونية المرعية.

كما وأنه من واجب السلطة التنفيذة المعتدلة[1]، أن تمكن الأفراد من اقتضاء حقوقهم على الوجه الأمثل، وأن تكفل العدالة فى جنبات الإدارة، وهذا لا يتحقق إلا فى ظل رقابة قضائية متخصصة ومتميزة على الإدارة، تلك الرقابة التى تستهدف:

- حماية الحقوق والحريات التى كفلها الدستور للأفراد.
- الزام الادارة باحترام مبدأ المشروعية والخضوع له.

ويشكل مجلس الدولة والقضاء الإدارى وسيلة الانتصاف القضائية الميسرة للكافة، للجوء اليها طعناً على كل ما يصدر عن السلطة التنفيذية من قرارات، سواء كانت صادرة بشكل ايجابى أو سلبى أو بالامتناع عن إصدار لقرار أو الامتناع عن القيام بالاجراء المطلوب ومن جهة أخرى يعتبر القضاء الإدارى مصدراً أساسياً من مصادر القانون الإدارى، لأن هذا القانون من خصائصه أنه قانون قضائى، بمعنى أن القضاء هو الذى يخلق القاعدة القانونية بالنسبة له،

---

(١) ذهب الاستاذ الدكتور/ محمد أنس جعفر الى تسميتها (الحكومة الصالحة)، فى مؤلفة: الوسيط فى القانون العام (القضاء الإدارى) - مرجع سابق - ص ٥.

ويستحدثها ويطورها أو يلغيها بما يتلاءم مع احتياجات الأفراد والإدارة داخل المجتمع. ويستطيع من يلجأ للقضاء الإدارى طلب إلغاء القرارات المخالفة للقانون أو الاختصاص أو الشكل، أو المعيبة لخطأ فى التطبيق أو التفسير، أو اساءة استعمال السلطة، وكذلك طلب التعويض.

وفى هذا الشأن عبرت المذكرة الإيضاحية لقانون مجلس الدولة الأسبق ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بقولها أن: «القضاء الإدارى يتميز بأنه ليس مجرد قضاء تطبيقى كالقضاء المدنى، بل هو فى الغالب قضاء انشائى، يبتدع الحلول المناسبة للروابط القانونية التى تنشأ بين الادارة – فى تسيرها للمرفق العام – وبين الأفراد». وهذه الروابط تختلف بطبيقها عن روابط القانون الخاص، ومن ثم أبتدع القضاء الإدارى نظرياته التى أستقل بها فى هذا الشأن(*).

وفى نطاق بسط القضاء لسلطان العدالة وأنفاذ شرعية القانون فى مواجهه السلطة (الإدارة)، تعتبر الرقابة القضائية أكثر طرق الرقابة حماية لحريات الأفراد وحقوقهم. لأن القضاء يمكنه الزام الادارة باحترام القانون والخضوع لسلطانه، حيث يتحقق ذلك عن طريق السلطة القضائية فى الغاء القرارات الإدارية التى شابها عيب من العيوب، أو الحكم بالتعويض عنها إذا كان لذلك سبيل(**).

إن رد الفعل الغريزى لدى المواطن حين يعتدى على حق له، أن يتجه إلى قاضيه ليعرض عليه مظلمته. وما يريد الإنسان إلا هيئة واقعية محايدة تضمن له حقوقه، وتحمى حريته بما لها من اختصاص وسلطة.

(*) يقتضى ذلك من القائمين بأمر القضاء الإدارى مجهوداً شاقاً مضنياً فى البحث والتمحيص والتأصيل، ونظراً ثاقباً بصيراً باحتياجات المرافق العامة للمواءمة بين حسن سيرها وبين المصالح الفردية الخاصة. (المرجع السابق – ص ٦).

(**) يلاحظ أن الرقابة القضائية لا تمارس تلقائياً، إنما يلزم لممارستها رفع دعوى من صاحب الشأن، لأن القضاء لا يستطيع نظرا أى دعوى من تلقاء نفسه، بل يلزم رفع الدعوى من صاحب الشأن، ولكن إذا لجأ أحد الأفراد للقضاء ورفع دعوى مطالب القضاء التدخل فى النزاع، فإن القضاء يكون ملزماً بنظر الدعوى والا كان منكراً للعدالة.

أولاً: خصائص الرقابة القضائية لأعمال الإدارة (السلطة التنفيذية)(١):

الرقابة القضائية تتولاها هيئة مستقلة عن الإدارة لما لها من الضمانات والاستقلال ما يمكنها من ممارسة رقابة فعالة على الإدارة، فضلا عن ذلك ما يتميز به رجال السلطة القضائية من تخصص قانونى.

– الرقابة القضائية رقابة لاحقة، ولا تتم إلا بناء على دعوى من صاحب الشأن الذى يجب أن تكون له مصلحة فى رفعها، وهذه الدعوى تخضع للاجراءات والمواعيد التى نص عليها القانون، والا كانت غير مقبولة شكلا.

– تقتصر الرقابة القضائية على فحص العمل الإدارى المطروح أمامها للتحقق من مدى مشروعيته، ولا يجوز لها أن تتجاوز فحص الشرعية إلى الملائمة، مع ملاحظة أن الملاءمة أحياناً تكون عنصراً من عناصر المشروعية(*).

---

(١) دكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – ص ١٢٨.

وللمزيد يراجع:

الاستاذ الدكتور/ محمد كامل ليلة – الرقابة القضائية على أعمال الادارة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٠ – ص ١٦٧، الاستاذ الدكتور/ طعمية الجرف – رقابة القضاء على أعمال الإدارة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٠ – ص ٣٢، الاستاذ الدكتور/ عبد الحميد كمال حشيش – مبادئ القضاء الإدارى – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٧ – ص ١٥٤.

(*) القضاء لا يفحص بصفة أساسية مدى ملاءمة التصرف، وإنما قد يضطر لذلك بطريق غير مباشر لكى يتأكد من مشروعية الإجراء الصادر من الإدارة، لأن القضاء إذا تعرض لبحث ملاءمة العمل الإدارى فى كل حالة فإنه يكون قد جعل نفسه سلطة رئاسة على جهة الإدارة، مما يتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات. (الدكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – ص ١١٤).

ويقصد بمشروعية تصرف معين أن هذا التصرف قد صدر موافقاً للقانون من جميع جوانبه، أما ملاءمة تصرف معين فيقصد به أن التصرف الذى قامت به الإدارة كان مناسبا وملائماً للاعتبارات المحيطة به من حيث الزمان والمكان والواقع. (الدكتور/ عصام البرزنجى – السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق – جامعة القاهرة – سنة ١٩٧٠ – ص ١٦٦).

فالمشروعية والملائمة لا يوجد تعارض بينهما، لأن المشروعية بالنسبة لقرار معين إذا كان يمكن تقديرها والبحث فيها على أساس قواعد قانونية محددة سلفاً، فإن تقدير ملاءمة القرار أيضاً لا يمكن ان يتم إلا بالنسبة للعوامل الواقعية التى تحيط بالتصرف الإدارى. (الدكتورة/ سعاد الشرقاوى – الوجيز فى القضاء الإدارى – جـ١ – دار النهضة العربية – سنة ١٩٨١ – ص ١٠٠).

- لا يستطيع القاضى كقاعدة عامة وهو يقوم بالرقابة القضائية أن يحل محل الإدارة فى اتخاذ قرار معين، أو تعديل ما اتخذته من قرارات، كما لا يجوز أن يصدر أمر للادارة. إنما تقتصر سلطته على الغاء القرار إذا ثبت عدم مشروعيته، أو التعويض عنه إذا كان له مقتض.

- تتمتع الأحكام القضائية بقوة الشئ المقضى به. وهذا يعنى أن من صدر له حكم نهائى لا يجوز له أن يرفع دعوى عن الموضوع مرة أخرى كما أن المحكمة لا تستطيع أن تعدل عن حكمها، لأن ثمة قرينة قانونية قاطعة مفادها أن الحكم القضائى هو التبيان الحقيقى لحكم القانون، وعنوان الحقيقة فيما قضى به.

ثانياً: تنظيم القضاء الإداري في مصر:

كانت مصر تأخذ بنظام القضاء الموحد حتى سنة ١٩٤٦ (تاريخ إنشاء مجلس الدولة)(*). وقد كان انشاء مجلس الدولة المصرى بالقانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ثم مجهودات كبيرة سبقت هذا التاريخ.

(*) الرقابة القضائية على أعمال الإدارة قد تتم بواسطته المحاكم العادية التى تختص بالفصل فى النازعات بصفة عامة، سواء كانت منازعات تتعلق بالأفراد ام منازعات تتعلق بالإدارة، وهذا النظام يعرف بالقضاء الموحد - وقد تتم الرقابة على أعمال الإدارة بواسطة قضاء متخصص، يقوم بجانب القضاء العادى بالفصل فى المنازعات الإدارية، وهذا النظام يعرف بالقضاء المزدوج.

وفى ظل القضاء الموحد تتولى جهة القضاء العادى الفصل فى جميع المنازعات المدنية والإدارية، ويطبق على جميع المنازعات قواعد قانونية واحدة. وقد أخذت بهذا النظام الدول الأنجلوسكسونية، والدول التى تأثرت بها فى تنظيمها القانون كالسودان والأردن، وتعتبر المملكة المتحدة الدولة الأم لهذا النظام والذى يطبق فيها منذ أمد بعيد، (دكتور/ محمد أنس جعفر - مرجع سابق - ص ١٢٩)

يراجع بشأن نظام القضاء الموحد:

- Kirkpatric: Introduction au drioit anglais. A.V.Dicey: An introduction to the study of the Law of the constitution, 1973.
- الاستاذ الدكتور/ يحيى الجمل - بعض ملامح تطور القانون الإدارى فى انجلترا خلال القرن العشرين - بحث منشور بمجلة العلوم الإدارية - السنة ١٢ - العدد الأول - سنة ١٩٧٠.
- ويختلف النظام القانونى فى المملكة المتحدة فى أسس بنيانه وتركيبه عن النظام القانونى السائد

• مرجعية تاريخية لنشأة مجلس الدولة في مصر:

نتيجة لتأثير التشريعات والنظام القضائى فى مصر عموماً بالتشريعات والنظام القضائى فى فرنسا، فقد كان للنجاح الذى حققه مجلس الدولة الفرنسى، وللنتائج التى حققها بالنسبة للأفراد والإدارة أن أتجه الإصلاح القضائى فى مصر صوب التفكير فى الاتجاه نحو الأخذ بنظام القضاء المزدوج. وقد كانت الحكومة قد بدأت الإصلاح القضائى سنة ١٨٧٥ وشمل القضاء العادى فى بداية الأمر، ثم اتجهت الحكومة نحو العمل على تحقيق الإصلاح القضائى فى مجال القضاء الإدارى(*).

= فى فرنسا ومصر، لأن النظام القانونى الانجليزى ينتمى إلى عائلة القانون العام أو المشترك Common Law، ولا يقصد بالقانون العام المفهوم السائد فى الدول التى تنتمى إلى عائلة النظام الرومانى الجرمانى والدول التى تأثرت بها فى تنظيمها القانونى كمصر. لأن القانون العام العام فى التشريعات التى تدخل فى هذه العائلة يقصد به مجموعة القواعد التى تنظم العلاقات التى يكون أحد طرفيها شخصاً معنوياً عامً بوصفه سلطة عامة يتمتع بامتيازات استثنائية لا مقابل لها فى القانون الخاص، أما القانون العام (المشترك) هنا، فيقصد به مجموع العادات والاعراف والسوابق القضائية التى تكونت بمضى الزمن، وأصبحت شبه ملزمة بالنسبة للقضاء. وتكون ذات طابع عام Common أكثر منها محلى.

ولعل من أهم مميزات النظام الأنجلوسكسونى تحقيق مبدأ المشروعية بالمعنى الحقيقى والكامل له، وذلك فى نظر انصار هذا النظام – وعلة ذلك أنه فى ظل هذا النظام توجد جهة قضائية واحدة تختص بالفصل فى جميع المنازعات داخل المجتمع دون تفرقة بين الحكام والمحكومين. (دكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – ص ١٤١).

(*) تعتبر فرنسا هى مهد نظام القضاء المزدوج، ذلك أنها أخذت بهذا النظام بعد قيام الثورة الفرنسية بفترة وجيزة، ويكاد يرتبط هذا النظام بفرنسا والثورة الفرنسية، ويرجع نشأة القضاء الإدارى فى فرنسا إلى أساسين:

الأول: تاريخي: أن الثورة الفرنسية عندما قامت وجهت جانباً كبيراً من اهتمامها للأصلاح القضائى، وإعادوا تنظيم القضاء. وأنشأت الجمعية التأسيسية محاكم جديدة وذلك بالقانون رقم ١٦ الصادر فى ٢٤ أغسطس ١٧٩٠، الذى نص فى مادته (١٣) على أن الوظائف القضائية مستقلة، وتظل دائماً متميزة ومنفصلة عن الوظائف الإدارية، وليس للقضاء أن يعرقلوا بأى صورة كانت أعمال الهيئات الإدارية. وتطبيقاً لذلك صدر قانون فى ١١ سبتمبر ١٧٩٠ يعطى الرئيس الإدارى الحق فى الفصل فى ا لمنازعات التى تكون الادارة طرفا فيها.

الثاني: الدستوري: وهو مبدأ الفصل بين السلطات. ذلك المبدأ الذى يقصد به ضرورة فصل

=

وعلى مدار سنوات طويلة صدر خلالها العديد من الأوامر العاليه ثم القوانين المتلاحقة، من أجل إنشاء مجلس يختص بالفصل فى المنازعات الإدارية ومحاكمة موظفى الدولة، حتى سنة ١٩٤٥ حين تقدم أحد النواب بمشروع قانون إلى مجلس النواب مرفقاً به مذكرته الإيضاحية يتضمن إنشاء مجلس الدولة، وتمت أحالة المشروع الى لجنة الشئون التشريعية، فى نفس الوقت تقدمت الحكومة بمشروع قانون إلى ذات اللجنة فى ٢٩ أبريل سنة ١٩٤٦، واتخذت اللجنة التشريعية قانون الحكومة أساساً للمناقشة، وتمت الموافقة على مشروع القانون، وصدر القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الذى يعتبر أول قانون منظم لمجلس الدولة المصرى(*).

--- السلطات الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية) بعضها عن بعض، لأن السلطة تحد من السلطة Le Pouvoir arrête Le Pouvoir، وأن جمع السلطات كلها فى يد واحدة يؤدى إلى التحكم والاستبداد والعصف بالحريات العامة.

- Walime: Traité élémentaire de droit adminstratif, 1973, p. 142,

وقد اعتنقت الثورة الفرنسية هذا المبدأ، وضمنته وثيقة اعلان حقوق الإنسان والمواطن التى نصت فى المادة (١٦) على أن كل مجتمع لا يتوافر فيه مبدأ الفصل بين السلطات لا يكون مجتمعاً دستورياً.

* ويوضح استاذنا الدكتور/ محمد أنس جعفر أنه قد تم تفسير هذا المبدأ تفسير حرفياً غير سليم يبعده عن مغزاه الحقيقى، هذا التفسير مفادة أن كل هيئة تستقل كلية عن الهيئة الأخرى ولا تتدخل فى عملها، ومقتضى ذلك أن الهيئات القضائية لا يجوز لها أن تتدخل فى أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية حيث يترتب على هذا ضرورة استقلال السلطة التنفيذية بقضاء مستقل، ويتضح من ذلك أن هذا التفسير الأسلم والأصح لهذا المبدأ – والذى سارت عليه الدول حالياً – أنه منعاً للتعسف والاستبداد، فإنه يلزم الا تتجمع السلطات كلها فى الدولة فى يد واحدة، بل يجب أن توزع على هيئات متعددة مع ايجاد توازن بين هذه الهيئات.

(*) دكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – ص ١٥٨.

وقد أشار إلى مرجع الاستاذ الدكتور/ عبد الحميد بدوى – تحول لجنة قضايا الحكومة إلى مجلس الدولة – مجلة مجلس الدولة – السنة الأولى – سنة ١٩٥٠ – ص ٣٠ : ٤٨.

حيث ذكر: «لم يكن انشاء مجلس الدولة ونقل عمل لجنة قضايا الحكومة له مجرد تشبه بصورة فضلى مما جاءت به المثل القانونية، أو رغبة فى اتمام محاكاة النظم الفرنسية التى درج الشارع التركى والمصرى من بدء عهد التنظيمات على الأخذ عنها، بل كان احقاقاً لابد منه لكلمة القانون فيما يتصل بعلاقات الحكومة بالأفراد أو الموظفين. وعملاً أن أوانه على تحقق صورة التربية السياسية، تقوم على تنبيه الناس الى حقوقهم وتمكينهم من اقتضائها

ونتيجة لصدور دستور مصر الدائم ١٩٧١، الذى نص فى مادتة (١٧٢) التى تضمنها الفصل الرابع (السلطة القضائية) من الباب الخامس (نظام الحكم)، أن: «مجلس الدولة، هيئة قضائية مستقلة، يختص بالفصل فى المنازعات الإدارية، وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى».

وقد صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المنظم لمجلس الدولة حالياً(*)، وأصبح المجلس صاحب اختصاص عام فى كل المنازعات الإدارية، بعد أن كان اختصاصه محدداً فى القوانين السابقة.

• تبعية مجلس الدولة:

تغيرت تبعية مجلس الدولة فى مصر من قانون لآخر، فقد نص قانون انشائه الأول رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦، وكذلك القانون التالى له رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ على أن مجلس الدولة هيئة قائمة بذاتها، ويلحق بوزارة العدل.

وقد ارادت السلطة التنفيذية فى مصر - آنذاك - بسط رقابتها الشاملة على مجلس الدولة، واستجابت السلطة التشريعية لذلك الاتجاه وصدر القانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٢ معدلاً للقانون ٩ لسنة ١٩٤٩ سالف البيان، وبمقتضى هذا القانون أصبح لوزير العدل حق الأشراف على مجلس الدولة وأعضائه وموظفيه(**).

-- على الوجه الأمثل، بل خاتمة لمسيرة تاريخية طويلة جاءت فى معادها المرسوم، ولعلها تأخرت عنه قليلاً، ولم تخل السيرة من الطرافة أو المفاجأة، فقد ترددت بين الانشاء والألغاء والتوسع والتضيق، وانتهت إلى نظام لم تزل تعمل فيه يد النقض والتعديل، لتكيفه بما يتفق وصورة الحياة المصرية، وما تجرى به أصول الأحكام، ونزعات السلطان، وموافقات العمل، ولن تزال كذلك حتى يستقيم الأمر ويصير إلى أمر مرض».

(*) ألغى القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ سنة ١٩٤٩ واستبدل به القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩، الذى ظل سارى المفعول حتى ١٩٥٥. ذلك أن الحكومة رأت إعادة تنظيم مجلس الدولة من جديد، فألغت القانون ٩ لسنة ١٩٤٩ وأصدرت القانون رقم ١٦٤ لسنة ١٨٥٥ الذى تغير بعد الوحدة مع سوريا باصدار القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩.

(**) قارن بين ذلك ووضع مجلس الدولة فى فرنسا، حيث يعد أعلى هيئة قضائية بالنسبة للقضاء الإدارى فى فرنسا، ويباشر نوعين من الاختصاصات استشارية وقضائية بحرية تامة ودون تبعية لأحد، حيث يعتبر المجلس المستشار القانونى للدولة، وتلتزم الحكومة بعرض --

وقد تعرض هذا التعديل - بحق - الى نقد شديد من جانب الفقه على أساس أن أشراف وزير العدل على المجلس وأعضائه وموظفيه يتعارض مع المبادئ الأساسية للدستور وقانون مجلس الدولة. فالدستور يقرر مبدأ استقلال السلطة القضائية، والمجلس جزء من هذه السلطة، وقانون مجلس الدولة إذ نص على أن يلحق المجلس بوزارة العدل، إنما يعنى بذلك - فقط - تحديد الجهة الادارية التى يتصل المجلس عن طريقها بالجهات والسلطات الأخرى، فهو يلحق بوزير العدل كوحدة إدارية لا كسلطة رئاسية(1).

وما لبث أن ألغى القانون رقم ٦ لسنة ١٩٥٢ بالمرسوم بقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٢ الذى نص فى مادته الأولى على أن مجلس الدولة هيئة مستقلة تلحق برئاسة مجلس الوزراء. وقد تغيرت تبعية مجلس الدولة خلال تلك السنوات من ألحاق برئاسة الجمهورية ثم تبعية إلى المجلس التنفيذى ثم

= مشروعات الأوامر التفويضية التى تصدرها بناء على تفويض من البرلمان - وفقاً لنص المادة ٣٨ من الدستور - على مجلس الدولة لابداء الرأى فيها. كما أن القضاء الإدارى الفرنسى قد حقق نجاح فى مجالات متعددة أهمها كفالة احترام حقوق الأفراد وحرياتهم، وإجبار الإدارة على احترام مبدأ المشروعية والخضوع لسلطانه، وذلك فى استقلالية تامة. كما استطاع هذا القضاء - بنجاح - أن ينشئ بما قرره من مبادئ قانونية - قانوناً جديداً، هو القانون الإدارى، ذلك القانون الذى يعتبر - كما هو مسلم به - قانوناً قضائياً.

راجع: (دكتور/ محمد أنس جعفر - المرجع السابق - ص ١٤٧ وما بعدها.

وأيضاً راجع: استاذنا الدكتور العميد/ سليمان الطماوى - القضاء الإدارى - الكتاب الأول (وقضاء الألغاء) - دار النهضة العربية - سنة ١٩٧٦ - ص ٢٦، ٢٧. حيث أضاف أن: «المحاكم الإدارية فى فرنسا، وعلى رأسها مجلس الدولة تناست أصل نشأتها، وأصبحت بفضل قضائها المستنر ملاذا للأفراد ضد عسف الإدارة، بل ووصلت فى هذا السبيل إلى حلول لم تصل إليها المحاكم القضائية.... ولم تعد تقوم على أساس ذلك التفسير الخاطئ لمبدأ الفصل بين السلطات، ولكن على أساس تخصص القضاء، فاقضية الإدارة لن يكون العامل الأساسى فيها البحث عن الحكم السليم للقانون، ولكن عن نقطة التوازن بين المصالح الخاصة والمصلحة العامة.

(1) دكتور/ محمد أنس جعفر - المرجع السابق - ص ١٦١.

وقد أشار إلى مراجعة تقرير المجلس - مجلس الدولة - عن عامة الثالث ١٩٤٨ - ١٩٤٩، الذى أعدة رئيس المجلس وهو آنذاك الاستاذ الدكتور العلامة عبد الرازق السنهورى، حيث طالب التقرير بتبعية مجلس الدولة إلى مجلس الوزراء بدلاً من وزير العدل.

العودة مرة أخرى إلى تبعية مجلس الوزراء، ثم ما لبس الوضع إلى أن عاد لسابقه بمقتضى القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٨ الذى ألحق المجلس كما كان سابقاً بوزير العدل. إلى أن صدر دستور ١٩٧١ الذى ضمن لمجلس الدولة استقلاله(*).

ثالثاً: اختصاصات مجلس الدولة:

كان المشرع فى مصر حتى سنة ١٩٧١ يأخذ بالمعيار المحدد، فقد كان اختصاص مجلس الدولة محدداً على سبيل الحصر، وذلك فى القوانين المتعاقبة التى نظمت مجلس الدولة. ثم صدر دستور ١٩٧١ ونص فى مادته (١٧٢) على أن:

«.... ويختص بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية، ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى».

فإن ذلك كان توجيها المشرع بأن مجلس الدولة أصبح صاحب اختصاص عام، وتنفيذا لذلك صدر قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونص فى المادة العاشرة منه على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية:

أولاً: ....

....

....

رابع عشر: سائر المنازعات الإدارية.

فبعد أن عدد المشرع أهم اختصاصات مجلس الدولة، ذكر فى البند الأخير أن المجلس يختص بسائر المنازعات الإدارية، ولا يخرج من اختصاصه إلا الأعمال التشريعية والقضائية. وبيان هذه الاختصاصات:

(*) نصت المادة ١٧٢ من الدستور على أن: «مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة....» وقد تضمن ذات المبدأ القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، واحتفظ به القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ الذى عدل بعض أحكام القانون سابقه، تأكيداً لاستقلال المجلس. ولا شك أن ذلك يثرى المجلس وحريته ونزاهته من أجل قيامه باختصاصاته المكلف بها على الوجه الاكمل.

- الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية.
- الطعون الوظيفية.
- طلبات الأفراد أو الهيئات بالغاء القرارات الإدارية النهائية.
- منازعات الضرائب والرسوم.
- دعاوى الجنسية.
- القرارات الصادرة من جهات إدارية ذات اختصاص قضائى.
- طلبات التعويض عن القرارات الإدارية.
- المنازعات المتعلقة بالعقود الادارية.

رابعاً: تكوين مجلس الدولة:

وفقاً لنص المادة الثانية من قانون مجلس الدولة الحالى يتكون مجلس الدولة من[1]:

- القسم القضائى. - قسم الفتوى. - قسم التشريع.

ويشكل المجلس من رئيس، وعدد كاف من نواب الرئيس، والوكلاء والمستشارين، ومن المستشارين المساعدين والنواب والمندوبين.

ويلحق بالمجلس مندوبون مساعدون تسرى عليهم الأحكام الخاصة بالمندوبين، عدا شرط الحصول على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا.

أولاً: القسم القضائي:

كان القسم القضائى – وفقاً للقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والقانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ – يتكون من محكمة واحدة هى محكمة القضاء الإدارى، ثم صدر المرسوم بقانون رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٢ الذى بمقتضاه انشأت لجان قضائية فى الوزارات المختلفة، وذلك لتخفيف العبء عن محكمة القضاء الإدارى من جانب ولتيسير الاجراءات والاسراع فيها، ولسرعة البت فى المنازعات والمشاكل الإدارية من جانب آخر. ونظراً لأن هذه اللجان لم تحقق الغرض منها لكثرة الطعون فى قراراتها أمام محكمة القضاء الإدارى، فقد

---

(١) دكتور/ محمد أنس جعفر – المرجع السابق – ص ١٦٥.

ألغـيت بالقـانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٤ وحل مـحلهـا المحـاكم الإدارية. وقد استـمر الوضع سائداً إلى أن صـدر القـانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥، وتضمن انشـاء المحكمـة الإدارية العليا بجـانب مـحكمـة القـضـاء الإدارى والمحـاكم الإدارية. كما استحدث نظام مفوضى الدولة[1]، وذلك بانشـائه هيئة تسمى بهيئة مفوضى الدولة تختص بدراسة القضايا المعروضة على مجلس الدولة وتقوم باعداد تقارير فيها، كما أن القانون منحها حق الطعن فى الأحكام أمام المحكمة الإدارية فى حالات معينة.

من جانب آخر انشئت بمقتضى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ - الخاص بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية - المحاكم التأديبية وذلك لكى تحل مـحل مـجالس التـأديب التى كـانت مـوجودة فى الوزارات المختلفة. ولم يتـضمن قـانون المجلس رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الصـادر بعد ذلك مـا يدخل هذه المحـاكم فـى القسم القـضـائى للمـجلس، وقـد تلافى القـانون الحـالى هذا الوضع، وأصبحت المحاكم التأديبية تدخل ضمن القسم القضائى للمجلس.

وعلى هذا النحو أصبح القسم القضائى لمجلس الدولة يتكون من:

- المحكمة الإدارية العليا.
- محكمة القضاء الإدارى.
- المحاكم الإدارية.

---

(١) ورد المطلب بإدخال نظام مفوض الدولة فى تقرير المجلس عن عامة الثالث ١٩٤٨ - ١٩٤٩.
وقد اقتبست مصر نظام مفوضى الدولة من النظام الفرنسى، ذلك أن فرنسا كانت قد أخذت منذ أمد بعيد بنظام مفوضى الدولة Commiss aires du gouvernement أمام المحـاكم الإدارية، وذلك لكى يقوم مفوضى الدولة أمام تلك المحاكم بممارسة نفس المهام التى يقوم بها ممثل النيابة العامة أمام المحاكم العادية، وكان يطلق عليهم عين الحكومة التى لا تنام.
وحين صدر القانون ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بشأن تنظيم مجلس الدولة تضمن تنظيما شاملاً لهيئة المفوضين وحدد اختصاصاتها على نحو واضح، وقد أوضحت المذكرة الإيضاحية الأهداف الاساسية لهيئة المفوضين بقولها.
«إن انشاء هيئة المفوضين تقوم على اغراض شتى منها تجريد المنازعات الإدارية من لدد الخصومات الفردية، باعتبار الإدارة خصم شريف يبغى معاملة الناس جميعاً طبقاً للقانون على حد سواء.....».

– هيئة مفوضى الدولة.
– المحاكم التأديبية.

وتشكل المحاكم الإدارية والتأديبية من دوائر ثلاثية برئاسة مستشار مساعد وعضوية أثنين من النواب على مستوى المحافظات، وتعتبر محاكم أول درجة إذ تستأنف أحكامها أمام محكمة القضاء الإدارى، سواء من الخصوم أو من هيئة مفوضى الدولة.

وتشكل محكمة القضاء الإدارى من دوائر ثلاثية من المتسشارين، وتختص بالفصل فى المنازعات الإدارية والطعون على القرارات الإدارية وطلبات التعويض، كما تختص بنظر الاستئنافات المقامة عن أحكام المحاكم الإدارية والتأديبية (المادة العاشرة).

وتشكل المحكمة الإدارية العليا من دوائر خماسية، وتختص بالنظر فى الطعون المقامة عن الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإدارى أو المحاكم التأديبية للأسباب القانونية التى حددها القانون.

وتشكل هيئة مفوضى الدولة على كافة درجات التقاضى بمجلس الدولة، وتختص بإعداد الرأى وفحص الدعاوى الإدارية.

ثانياً: قسما الفتوي والتشريع:

نص قانون المجلس الحالى فى مادته الثانية على أن مجلس الدولة يتكون من:

(أ) القسم القضائى.

(ب) قسم الفتوى.

(جـ) قسم التشريع.

بما يوحى بفصل قسم الفتوى عن قسم التشريع، إلا أنه نظمهما فى باب واحد هو الباب الثانى تحت عنوان (قسما الفتوى والتشريع)، ولهما جمعية عمومية واحدة نص عليها الفصل الثالث من الباب الثانى من قانون المجلس هى (الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع).

• دورا المجلس بالنسبة للإفتاء:

تقوم ادارات الفتوى الموجودة فى الادارات والمصالح المختلفة - والتى يرأس كل منها مستشاراً أو مستشار مساعد - بإبداء الرأى فى المسائل التى تطلب منها، ويفحص التظلمات الإدارية[1]. ولا يجوز لاية وزارة أو هيئة عامة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أى عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين فى مادة تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنية بغير استفتاء إدارة الفتوى المختصة (المادة ٥٨).

• دور المجلس بالنسبة للتشريع:

تلتزم كل وزارة أو مصلحة قبل استصدار أى قانون أو قرار من رئيس الجمهورية ذى صفة تشريعية، أو لائحة أن تعرض المشروع المقترح على قسم التشريع لمراجعة صياغتها، ويجوز لها أن تعهد إليه باعداد هذه التشريعات، (المادة ٦٦).

• دور الجمعية لقسمي الفتوي والتشريع:

تقوم الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بإبداء الرأى مسبباً فى المسائل:

- الدولية والدستورية والتشريعية، وغيرها من المسائل القانونية التى تحال إليها لسبب أهميتها.
- التى ترى فيها احدى لجان قسم الفتوى رأيا تخالف فتوى صدرت من لجنة أخرى، أو من الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع.
- الدتى ترى إحدى لجان قسم الفتوى احالتها اليها لأهميتها.

• هيئة النيابة الإدارية:

تتولى الإدعاء أمام المحاكم التأديبية المختصة بتأديب العاملين المدنيين

---

(١) كان القانون الأول لمجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ يفصل بين قسم التشريع وقسم الرأى. لكن ابتداء من القانون الثانى للمجلس رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ أدمج قسم الرأى وقسم التشريع لاتصالهما الوثيق، فكلاهما - الفتوى والتشريع - استشارة، فى الفتوى استشارة فى الموضوع، وفى التشريع استشارة فى الشكل والصياغة. (دكتور/ محمد أنس جعفر - المرجع السابق - ص ٢٨٨).

بالدولة ومجازاتهم إدارياً عن المخالفات الإدارية أو المالية التى تنسب إليهم، وهيئة النيابة الإدارية هى هيئة قضائية مستقلة، وتختص بالتحقيق فى المخالفات المشار إليها، وإحالة ما تراه إلى المحاكم التأديبية وفقاً لمستويات العاملين المنسوب إليهم المخالفات الإدارية، وينظم هيئة النيابة الإدارية القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨.

خامساً: رقابة القضاء الإداري لحقوق الإنسان وحرياته:

تعد الحماية التى يبسطها القضاء الإدارى لحقوق الإنسان، من أبرز أشكال الرقابة القضائية وأكثرها تشعباً وأوسعها نفاذ وخاصة فى مواجهة السلطة التنفيذية فى الدولة، ويستند ذلك على أساسيين هما:

الأول: الاختصاص الولائى للقضاء الإدارى، الذى يتصل اتصالاً مباشراً بالرقابة على أعمال الإدارة، فيما يتعلق بالحقوق والحريات العامة التى تندرج فيها حقوق الإنسان.

الثاني: أن القضاء الإدارى – يتميز وينفرد عن باقى أنواع القضاء – يعد فى الأصل قضاءً إنشائياً وليس تطبيقياً، لعدم توافر التقنين الكافى الملم للقانون الإدارى على غرار باقى أفرع القانون المتنوعة من جنائى ومدنى ثم القانون الدستورى الأسمى فى الدولة، مما يعطى فرصة سانحة للقضاء الإدارى فى الإبداع والمرونة فى خلق القاعدة القانونية الواجبة التطبيق.

وكما أن القضاء الإدارى غير مقيد بنص معين إذ يستقى حكم القانون من أية نصوص يراها واجبة التطبيق على النزاع المطروح أو من المبادئ العامة للقانون أو قواعد العدالة والقانون الطبيعى. ولذا كان دور القضاء الإدارى فى مجال حقوق الإنسان دوراً رحباً خلاقاً فى الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية ووحداتها الإدارية إذا حادت ومالت إلى غير الحق بحيث تحفظ للمواطن المصرى حقوقه وحرياته وإنسانيته.

وسوف نعرض فيما يلى لبعض أحكام القضاء الإدارى فى نطاق حماية حقوق الإنسان.

• **الحرية الشخصية مناط الحماية:**

إن القضاء الإدارى المصرى قد حرص منذ نشأته الأولى على الحفاظ على الحرية الشخصية، وجعلها ملاك الحياة الإنسانية كلها لا تخلقها الشرائع بل تنظمها. ولا توجدها القوانين بل توفق بين شتى مناحيها ومختلف توجيهاتها تحقيقاً للخير المشترك للجماعة ورعاية للصالح العام، فهى لا تتقبل من القيود إلا ما كان هادفاً إلى هذه الغاية مستوحياً تلك الأغراض، ومن ثم فإن الحرية الشخصية هى حق أصيل للإنسان وجماع ما فى العالم من مزايا وصفات نشأت منذ الخلق الأول وتمشت مع تطور الحياة جنباً إلى جنب، فإذا ما نصت عليها الشرائع فإنما لتأكيدها وتمكين أصولها ثم توجيهها وتنظيمها، وقد كفلتها دساتير العالم أجمع – ومنها مصر – وقررت لها من الضمانات ما تسمو به عن المآرب الشخصية وتنأى بها عن الهوى وتكفل لأبناء البلاد جميعاً تمتعهم بحقوقهم الفردية وهى لا تتقبل من القيود إلا ما كان يهدف منها للخير المشترك للكافة ورعاية الصالح العام[1].

• **الحق في المساواة:**

أستقر القضاء الإدارى فى العديد من أحكامه على التأكيد على حق الإنسان فى المساواة أمام القانون. ومن أمثلة ذلك المساواة بين الطلبة فى دخول الجامعات حيث أستقر القضاء الإدارى[2]، على عدم تقرير أى استثناء أو تمييز لطالب يتعارض مع مبدأ المساواة وتكافؤ الفرص الذى أوجبه الدستور. وذهب إلى أن الدساتير المصرية جميعها أكدت أن المواطنين أمام القانون سواء، وهم متساوون فى الحقوق والواجبات العامة. لا تمييز بينهم فى ذلك بسبب الجنس أو الأصل أو اللغة أو الدين أو العقيدة. ويعتبر مبدأ المساواة حجر الزاوية فى كل تنظيم ديموقراطى للحقوق والحريات العامة، فهو من الديموقراطية بمثابة الروح من الجسد. وبغيره ينتفى معنى الديموقراطية.

---

(١) يراجع فى ذلك: أحكام محكمة القضاء الإدارى فى الدعاوى أرقام ٢١٧ لسنة ٤ ق بجلسة ١٩٥١/٣/٨، ١٤٧٤ لسنة ٥ ق بجلسة ١٩٥٣/١/١٢، ٢٣٤ لسنة ٧ ق بجلسة ١٩٥٤/٢/١.

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٥٣ لسنة ٣٨ بجلسة ١٩٨٤/٥/٢٣.

ويستفاد من ذلك أن فرص الإلتحاق بالجامعات، إذا كانت تتهيأ وفق معايير موضوعية تراعى طبيعة التعليم، ويتحدد مستحقوها ويرتبون فيما بينهم وفق هذه المعايير التى تكشف وجه الأحقية والتفضيل بين المتزاحمين فإن مبدأ المساواة أمام القانون يكون قد تحقق من جانب المجلس الأعلى للجامعات.

- حق الإنسان في التنقل والسفر:

تتقييد حرية التنقل والسفر منوط بحماية مصالح المجتمع
(سوء السلوك والسمعة يبرر المنع من السفر)

استقرت المحكمة الإدارية العليا[1] على أنه ولئن كانت المادة ٥٢ من الدستور تنص على أن للمواطنين حق الهجرة الدائمة أو المؤقتة إلى الخارج، وينظم القانون هذا الحق وإجراءات شروط الهجرة ومغادرة البلاد، وقد إستقر الرأى على أن حرية التنقل من مكان إلى أخر ومن جهة إلى أخرى والسفر خارج البلاد مبدأ أصيل للفرد وحق دستورى مقرر له، لا يجوز المساس به، ولا تقييدة إلا لصالح المجتمع وحمايته والحفاظ على سمعته وكرامته وبالقدر الضرورى لذلك، إلا أنه من الأصول المقررة أنه بحكم ما للدولة من سيادة على رعاياها فإن لها مراقبة سلوكهم داخل البلاد وخارجها للتثبت من عدم البعد عن الطريق السوى فى سلوكهم، وعلى ذلك فإن الترخيص أو عدم الترخيص فى السفر إلى خارج البلاد هو من الأمور المتروكة لتقدير الإدارة حسبما تراه متفقاً مع الصالح العام. فلها أن ترفض الترخيص إذا قام لديها من الأسباب ما يبرر ذلك، كما لو كان فى سلوك طالب الترخيص ما يضر بمصلحة البلاد أو يؤذى سمعتها فى الخارج أو لغير ذلك من الأسباب المتعلقة بالمصلحة العامة. ومثلها منع أصحاب شركات الأموال المتعثرين من السفر حماية لأموال المودعين، ومنع من يسوء سلوكه من الجنسين من السفر سواء كان بسبب السرقة أو النصب أو إرتكاب الأفعال المنافية للآداب للحفاظ على سمعة البلاد بالخارج أو منع أحد المواطنين من السفر لإسرائيل بسبب دوافع سياسية للحفاظ على مصلحة البلاد وأمنها القومى.

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٤٦٤ السنة ٣٢ بجلسة ١٩٨٩/٥/٢٧.

- عدم جواز منع الزوجة من السفر لإكراه الزوج علي العودة إلي البلاد:

أوضحت محكمة القضاء الإدارى[1] أن الحكومة استندت فى إصدار قرارها بمنع المدعيه من السفر إلى ما أرتكبه زوجها من مخالفات قانونية ومالية جسيمة تمكن بها من الحصول على حوالى مائة مليون جنيه من البنوك الوطنية والاستثمارية، فضلاً عما تبين من وجود مستحقات مالية عليه لمصلحتى الجمارك والضرائب، وقيامه بسحب شيكات بدون رصيد بملايين الجنيهات. ولما أصدرت النيابة العامة أمرها بضبطه واحضاره تبين أنه هرب إلى الخارج، وخشية أن تلحق به زوجته وأولادة صدر قرار منع زوجته المدعية من السفر.

وحيث أن حرية التنقل والسفر فى الداخل إلى الخارج من الحقوق الدستورية التى حرص المشرع الدستورى على النص على تقريرها وحمايتها بحسبانها مظهراً أساسياً من مظاهر الحرية الشخصية ولا يجوز تقييد هذه الحرية إلا إذا اقضت ذلك ضرورة الحفاظ على أمن وسلامة المجتمع، وأن يتم ذلك بأمر قضائى.

والثابت أنه لم يظهر من الأوراق أنه نسب إلى المدعيه بذاتها ارتكاب أية مخالفات أو القيام بأى تصرفات تحمل تهديداً لأمن وسلامة المجتمع بما يستوجب الأمر معه تقييد حريتها فى السفر، وإذ تبين أن القرار المقيد لحق الزوجة المدعية فى السفر قد قام على أساس ارتكاب زوجها لمخالفات مالية جسيمة وهربه إلى الخارج، فإنه من المقرر وفقاً للمادة ٦٦ من الدستور أن العقوبة شخصية. وإذا كانت العقوبة شخصية بنص الدستور فإن ذلك يستلزم أن تكون التدابير شخصية لا تمس إلا المتهم ذاته، ولا شأن لها بأقرب المقربين إليه فإذا ما ثبت ارتكاب زوج المدعيه بجرائم مالية، فإن المنع من السفر خشية الإفلات من العقاب ينبغى أن ينصرف إلى شخص الزوج، ولا يجوز أن يلحق ذلك بزوجته، وإلا كان فى ذلك امتداد لأثر الإتهام والجريمة إلى غير المتهم وإهدار لمبدأ شخصية العقوبة.

---

(٢) حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ٥٧٩٢ لسنة ٣٧ ق – بجلسة ١٩٨٤/١/١٠.

وغنى عن البيان أنه لا يجوز القول بإتخاذ منع سفر الزوجة وسيلة اكراه معنوى على الزوج لدفعة للعودة إلى مصر حتى يتسنى للدولة أن تسترد الأموال التى سلبها، ذلك لأن مثل هذه الوسيلة وسيلة غير مشروعة لأنها تحمل مصادرة لحق دستورى، وأنها تقع على شخص آخر غير شخص المتهم قد لا يكون له أدنى صلة بالجريمة ولو كان أقرب الناس رحماً للمتهم.

ومما لا شك فيه أنه إذا كانت الغاية التى قصدتها الإدارة من قرارها غاية نبيلة هى محاولة إجبار الزوج على العودة إلى مصر، إلا أن الوسيلة إلى الوصول إلى هذا الغرض ينبغى أيضاً أن تكون وسيلة نبيلة ومشروعة. ولا شك أن حرمان الزوجة والأولاد من ممارسة حريتهم فى التنقل فى محاولة لإجبار الزوج على العودة معناه عقاب الزوجة والأولاد عن فعل لم يرتكبوه، وإنه ما لم يثبت إشتراك الزوجة والأولاد مع الزوج فيما أتاه، فإنه لا يجوز تقييد حريتهم فى السفر.

- تغليب المصلحة العامة عندما تتعارض مع حق شخص

- مشروعية قرار منع السفر إلى اسرائيل لدواعي المصلحة العامة.

أقام أحد المواطنين دعوى يطلب فيها وقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبى لوزير الداخلية بمنعه من السفر إلى القدس، وقد انتهت المحكمة إلى رفض الدعوى[1] تأسيساً على أنه ولأن كان الأصل أن حرية التنقل والسفر خارج البلاد من الحريات الشخصية التى أقرها الدستور للمواطنين، إلا أنه من الأصول المقررة أن الدولة بحكم ما لها من سيادة على رعاياها أن تحد من هذه الحرية وأن تقيدها بالقدر الضرورى اللازم لصالح المجتمع وحمايته.

وحيث أن جهة الإدارة استندت فى رفض إضافة دولة إسرائيل على جواز سفر المدعى تمهيداً لقيامة بزيارة مدينة القدس إلى اعتبارات سياسية تتعلق بالمصلحة العامة للبلاد بالنظر إلى وضع مدينة القدس التى اعتبرتها إسرائيل بغير حق عاصمة لها، ومشكلة دير السلطان الذى ترفض السلطات الإسرائيلية إعادته للكنيسة القبطية المصرية، فإن هذا القرار يكون قائماً على أساس سليم من القانون ومتفقاً مع الصالح العام للبلاد.

---

(١) حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٦٩٤، ٤٥٤ لسنة ٢٧ ق - بجلسة ١٩٨٣/٤/٢٣.

- الحق في التقاضي:

منح المشرع الدستورى للأفراد حق اللجوء إلى قاضيهم الطبيعى وأن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ويمكن عرض بعض نماذج وصور حماية القضاء الإدارى لحق الإنسان فى التقاضى فى حكمين هامين:

- إمتناع أقلام الكتاب بالمحاكم عن قيد الدعاوي للمواطنين يصادر الحق في التقاضي:

ذهبت المحكمة الإدارية العليا[1]، فى هذا الصدد إلى القول بأن المادة ٦٨ من الدستور جمهورية مصر العربية تنص على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة وأن لكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعى، ولما كان قلم كتاب محكمة جنوب القاهرة الابتدائية قد منع المدعى من قيد دعوى قضائية أمام تلك المحكمة وليس من ريب أن هذا المنع المنسوب إلى قلم كتاب محكمة جنوب القاهرة الإبتدائية ليشكل قراراً إدارياً يمثل عدوان صارخ على حق دستورى كفله الدستور لجميع المواطنين ألا وهو حق الالتجاء إلى القضاء، وهو حق مصون ومكفول للناس كافة، ولا يجوز لأقلام الكتاب بالمحاكم الامتناع عن قيد الدعاوى التى يرغب المواطنون فى إقامتها، لأن هذا الامتناع يصادر بغير حق وبغير سند من القانون الضمان الدستورى لسيادة القانون ألا وهو حق الالتجاء إلى القضاء.

- فرض نظام الميكروفيلم بقرار رئيس المحكمة الإبتدائية كشرط لقبول الدعوي يعد قيداً علي حق التقاضي:

إستقرت المحكمة الإدارية العليا[2] على إن من حق كل مواطن أن يرفع دعواه ضد خصومه وأن يجعل خصومته تتصل بمجلس القضاء دون أية قيود عدا أن يتم ذلك بتحديد ممارسة هذا الحق أو يعوقه تحت أى سبب من

---

(١) يراجع فى ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٦٩٤، ٤٥٤ لسنة ٢٧ ق – بجلسة ١٩٨٣/٤/٢٣.

(٢) يراجع فى ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢٧٤٨ لسنة ٣٢ ق – بجلسة ١٩٩١/١/١٩.

الأسباب. ومثل هذا القيد أو ذاك الشرط أو الإجراء الذى يعطل ممارسة هذا الحق أو يقيده يشكل مخالفة للمبدأ الدستورى المقرر لحق المواطن فى اللجوء إلى قاضيه الطبيعى، فضلاً عن أن تعطيل هذا الحق وتقييده بأى وجه يكون مخالفاً لحكم القانون مخالفة جسيمة صارخة تنحدر به إلى درجة العدم نظراً لإغتصابه سلطة التشريع، وذلك بإضافته لشرط وقيد على حق أى مواطن فى اللجوء إلى قاضيه الطبيعى بغير الطريق الذى رسمه القانون.

وكان ذلك بمناسبة المنشور الصادر فى ١٩٨٥/١/٥ من رئيس محكمة الجيزة الابتدائية بعدم قبول أية مستندات أو أوراق فى الدعوى إلا بعد التحقق من تصويرها ميكروفيلمياً بالختم الخاص بذلك مع مطالبة السادة الرؤساء، والقضاة بالمحكمة بمراعاة ذلك والتنبية على أمناء السر بذلك والتنبية بعدم تمكين أى فرد من الإطلاع على ملفات القضايا بحيث يكون الإطلاع من مركز الخدمة الميكروفيلمية فقط. وأكدت المحكمة الإدارية العليا أن الإلتزام بعدم قبول أوراق الدعاوى ومستنداتها قبل تصويرها ميكروفيلمياً وسداد المقابل المقرر يكون فى حقيقتة إنشاء قيد جديد على رفع الدعوى لم يرد به نص فى قانون.

- **حق الإنسان في حرية الملبس:**

إن حرية الملبس تعد إحدى روافد الحريات الشخصية التى كفلها الدستور.

- **حظر ارتداء النقاب يتعارض مع حق الإنسان في حرية الملبس:**

حظر ارتداء النقاب يتعارض مع حق الإنسان فى حرية الملبس وحرية العقيدة، ولكن يحق للجامعة التحقق من شخصية الطالبة فى مواطن معينة سداً للذرائع وتحوطاً للعناصر الدخيلة وتوقياً للإنتحال فى أداء الامتحانات.

استقرت المحكمة الإدارية العليا[1] فى مجال حظر بعض الجامعات دخول الطالبات المنقبات إلى الحرم الجامعى. على أنه إذا كان جمهور علماء المسلمين قد رأوا أن وجه المرأة ليس بعورة، فيجوز لها الكشف عنه، فإنهم لم

---

(١) يراجع فى ذلك: حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعنين رقمى ١٣١٦، ١٩٠٥ لسنة ٣٤ ق - بجلسة ١٩٨٩/٧/١.

يحظروا عليها ستره إلا فى الطواف حول الكعبة المشرفة. كما أن هناك علماء رأوا وجوب حجب المرأة وجهها بصفة عامة. ومفاد هذا أن إسدال المرأة النقاب أو الخمار على وجهها إخفاء له عن الأعين، إن لم يكن واجباً شرعاً فى رأى، فإنه كذلك فى رأى أخر، وهو فى جميع الحالات غير محظور شرعاً. بالإضافة إلى أن الدعوة الإصلاحية أن لم تزل النقاب عامة صدوداً عن الفتنة، فإن ظروفاً خاصة قد تدعو إليه صدوداً عن الفتنة فضلاً عن أن القانون لا يحرمه والعرف لا ينكره. وبهذا يظل النقاب طليقاً فى غمار الحرية الشخصية ومحرراً فى كنف الحرية العقيدية، فلا يجوز حظره بصفة مطلقة أو منعه بصورة كلية على المرأة ولو فى جهة معينة أو مكان محدد مما يحق لها ارتياده. لما يمثله هذا الحظر المطلق أو المنع الكلى من مساس بالحرية الشخصية فى إرتداء الملابس من تقييد للحرية العقيدية ولو إقبالاً على مذهب ذى عزيمة أوإعراضاً عن أخر ذى رخصة دون تنافر مع قانون أو اصطدام بعرف، بل تعريفاً وافياً لصاحبته ومظهراً مغرياً بالحشمة ورمزاً داعياً للخلق القويم عامة، فلا جناح على امرأة أخذت نفسها بمذهب شدد النقاب ولم يركن إلى أخر خفف بالحجاب أياً كان الرأى فى حق المشرع الوضعى للدستور فى الانتصار لمذهب شرعى على أخر فى مسألة ادخل فى العبادات، أسوة بحقه هذا فى نطاق المعاملات رفعاً فيها وتوحيداً للتطبيق بشأنها.

فحتى حظر إرتداء النقاب لا يثبت لغير السلطة التشريعية ولو كان من القائمين على المسئولية فى غيرها مثل مجلس الجامعة أو رئيسها أو عميد الكلية، فلا يجوز لأيهم فرض ذلك الحظر المطلق والمنع التام للنقاب فى الجامعة أو الكلية. وإن كان له كراع مسئول عن تصريف أمور الجامعة أو الكلية أن يواجه بالقدر اللازم ما ينشأ عرضاً من ضرورة تقتضى التحقق من شخصية المرأة فى مواطن معينة سداً لذريعة أو لأخرى، وهو ما قصدت إليه الفتاوى الشرعية الصادرة فى هذا الشأن، كما فى حالة دخول الجامعة أو الكلية تحوطاً للعناصر الدخيلة أو حالة أداء الامتحانات توقياً للانتحال، فهذه لضرورة

تقدر بقدرها. وتشفع فحسب فيما يلزم لمواجهتها بالقدر اللازم لسد الزرائع فيها. مثل تكليف المرأة المنقبة بالكشف عن وجهها عند اللزوم أو رصد مختص ولو من بنات جنسها للتحقق منها حيث لا حجة فى الإمتناع ولا محيص لها عن الأمتثال. ولا مشقة على الكلية فى التطبيق ولا عرقلة لدراسة أو امتحان ولا مدعاة لمشاحنة أو لجدال إزاء حفاظ فى الأصل على حرية ثابتة فى إرتداء النقاب وسد مقدور للذرائع فى مواطنها دون تجاوز إلى حظر مطلق أو منع تام.

- **تنظيم الإدارة إرتداء الزي المدرسي للطالبات:**

تنظيم الإدارة إرتداء الزى المدرسى للطالبات لا يتعارض مع حقهن فى حرية الملبس طالما لم يحظر ارتدائهن الحجاب. والقرار الإدارى الصادر من وزير التعليم بتحديد زى موحد للطالبات هل يعد ماساً بحق الطالبات فى حرية الملبس؟ أجابت على هذا السؤال المحكمة الإدارية العليا(1) التى انتهت إلى أن العملية التعليمية لا تقوم لها قائمة إلا بين أطراف ثلاثة **أولها:** الأجهزة التعليمية وعلى رأسها المجلس الأعلى للتعليم برئاسة وزير التعليم بحسبانه بنص القانون قائد العملية التعليمية والتربوية والسلوكية، وله أن يضع ما يشاء من نصوص منظمة لشئون التلاميذ التعليمية والثقافية والاجتماعية والرياضية ما لم يخالف نصاً صريحاً فى القانون أو يتعارض مع أصل لا خلاف عليه من أصول الشريعة الإسلامية التى تعد مصدراً من مصادر التشريع. **وثانيهما:** التلميذ وهو وعاء العملية التعليمية ومناط نجاحها فى تحقيق أهدافها المتمثلة فى تكوين إرادته وتنظيم فكره وتزويده بالقدر المناسب من القيم والدراسات النظرية والتطبيقية والمقومات التى تحقق إنسانيته وكرامته وقدرته على تحقيق ذاته. وثالثها ولى الأمر: الذى ينبغى أن يكون على علم دائم بالعملية التعليمية ويسهم إسهاماً إيجابياً فى تكوين إرادة التلميذ بإستكمال ما نقص منها ويتعين أن يكون ولى أمر التلميذ على علم تام بسلوك التلميذ فى المدرسة من الناحية النفسية والأخلاقية ومدى انتظامه فى الدراسة وقدرته على الاستجابة للتعليم ومستوى تحصيلة للمعلومات.

---

(1) راجع فى ذلك: حكم محكمة القضاء الإدارى فى الطعون أرقام ٤٢٣٤، ٤٢٣٥، ٤٢٣٦، ٤٢٣٧، ٤٢٣٨، لسنة ٤٠ ق بجلسة ١٩٩٤/٩/١٥.

ويترتب على ما تقدم أنه لا تثريب على وزير التعليم تنفيذاً لقرارات المجلس الأعلى للتعليم قبل الجامعى وهو القوام بنص القانون على تنظيم شئون التلاميذ أن يفرض الخطوط الرئيسية لزى موحد بقصد فرض مظهر من مظاهر الإنضباط فى المدارس الرسمية والخاصة. والقضاء على صور التفرقة المستفزة بين الفقراء والأغنياء ليكون الجميع فى دور العلم سواء، لا تمييز بين تلميذ وأخر إلا بتفوقه الدراسى. ويبدو غريباً الاعتراف للأجهزة التعليمية بتنشئة الأجيال المختلفة من التلاميذ وتنظيم أفكارهم وسير أغوارهم وتشكيل جوهرهم فى الوقت الذى يعد فيه انتظامهم فى زى ظاهر موحد أمراً منكوراً.

وما دام المشرع قد خص وزارة التعليم وحدها وبما تملكه من أجهزة تعليمية وتربوية بتنظيم شئونهم ورعايتها. ولا يعدو تحديد مواصفات الزى أن يكون وجهاً من أوجه التنظيم المشار إليها فى القانون، الأمر الذى يتعين معه الإعتراف لوزارة التعليم بإختصاصها الثابت فى تحديد الزى الذى تراه مناسباً لتلاميذ كل مرحلة من مراحل التعليم قبل الجامعى عند إنتظامها فى الدراسة، ومادام لم يحظر إرتداء الطالبات.

- تقييم لموقف القضاء المصري والقضاء الفرنسي في قضية ارتداء الطالبات للحجاب بالمدارس والجامعات:

أولاً: اتجاه مجلس الدولة المصري في قضية ارتداء الطالبات للحجاب في المدارس والجامعات:

إن قضاء مجلس الدولة المصرى جاء معبراً عن الحرية الشخصية فى قضية ارتداء الحجاب للطالبات فى المدارس والجامعات ومواكباً لروح الإعتدال وسنة التطور، حيث استقر القضاء الإدارى المصرى[1] على أن ارتداء الطالبات للحجاب فى المدارس والجامعات يدخل فى غمار الحرية الشخصية وألغت المحكمة القرار الصادر من مديرية التربية والتعليم بالقاهرة بمنع دخول طالبة بالثانوى المدرسة لإرتدائها الحجاب وقالت المحكمة أن هذا القرار قد انطوى

---

(١) راجع فى ذلك: حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٥٩٢ لسنة ٤٨ق فى جلسة ١٩٩٤/١/١٨.

على خروج عن أحكام الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسى للتشريع. لأن فقهاء الشريعة الإسلامية اتفقوا على وجوب ارتداء المرأة للجلباب الشرعى لستر بدنها. واقتصر الخلاف بينهم على ما إذا كان الوجه والكفان يدخلان فى مفهوم البدن أم لا، كما شكل هذا القرار مساس بالحرية الشخصية للطالبة ولغيرها من الطالبات اللائى يرون التمسك بأحكام الشريعة الإسلامية ويسعين للإحتشام وستر أبدائهن عملاً بشرع الله وإلتزاماً بالآداب والفضائل.

ثانياً: اتجاه مجلس الدولة الفرنسي المزدوج في قضية ارتداء الطالبات الحجاب في المدارس والجامعات الفرنسية.

يمكن القول أن قضاء مجلس الدولة الفرنسى قد اتجه منذ البداية إلى انصاف الطالبات المحجبات بالمدارس والجامعات الفرنسية فقد قضى فى العديد من أحكامه بحرية الطالبات فى ارتداء الحجاب، وألغى القرارات الصادرة من بعض المدارس الفرنسية بطرد بعض الطالبات المسلمات لارتدائهن الحجاب، وقد استند القضاء الفرنسى فى ذلك إلى حرية التعبير المعترف بها للطلبة فى أطار مبادئ الحياد والعلمانية والتعليم العام[1]، وهو بذلك يكون قد انتصر للحرية الشخصية للمقيمين على الاقليم الفرنسى لارتداء الحجاب انبثاقاً من حرية العقيدة وبغض النظر عن ديانتهم.

ولكن الاتجاه الفرنسى السابق ما لبث أن تغير وارتد إلى عصور التخلف ونكل عن أنه معقل الحريات فى العالم إبان ما نادت به الثورة الفرنسية من مبادئ نحو الحرية والديمقراطية للشعب بكافة طوائفه فى كفاحها ضد الاستبداد والظلم، حيث رفضت الحكومة الفرنسية رفضاً قاطعاً طلباً لإقامة مدرسة إسلامية بفرنسا تهتم بالعلوم الدينية على غرار مناهج الأزهر الشريف بل وذهبت فرنسا إلى أكثر من ذلك. حيث حظرت على المدارس الفرنسية دخول الطالبات المحجبات إلى المدارس والجامعات وهو اتجاه غير حميد من

(1) Kherouaa et Mm Kachour et Balo et Mme Kizde/4/ISSR 1303394/02-11-1992/A M. Vught, pdt/M.Roger - Lacan, rapp/M. Kessler, C. dug.

فرنسا ويتعارض مع أبسط حقوق الإنسان من حرية شخصية، كما أن مجلس الدولة الفرنسى قد حذا حذو الحكومة الفرنسية فى هذا الصدد مما يتعارض مع الدور الفرنسى الرائد من بين حكومات الدول الرامى إلى التثقيف وحماية الحرية الشخصية وبث روح الديمقراطية بين دول العالم.

- حق المذيعات المحجبات من الظهور في التليفزيون:

عرض هذا الموضوع على محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية[1] حيث منع وزير الإعلام المصرى ظهور ثلاث مذيعات بالقناة الخامسة بالإسكندرية من الظهور على شاشة التليفزيون إكتفاء بقيامهن بالإعداد للبرامج دون الظهور على الشاشة، وقضت المحكمة بإلغاء قرار وزير الإعلام المصرى السلبى بالإمتناع عن ظهور المذيعات المحجبات على شاشة التليفزيون المصرى بالقناة الخامسة وتقديمهن البرامج والأعمال التى كانت تقمن بها كمذيعات قبل تحليهن برداء الرأس المسدل على شعورهن.

ويراعى أنه لا يجوز لغير هؤلاء إرتداء ملابس تمثل تشبهاً بها وهى ملابس لها الحماية القانونية التى أسبغها عليها المشرع.

● حرية العقيدة مقيدة بعدم الإخلال بالنظام العام والآداب العامة:

أستقر القضاء الإدارى[2] على أن اللجنة المنصوص عليها فى قانون الأحوال المدنية والتى تختص بتصحيح قيود الأحوال المدنية فى سجلات الواقعات وفى السجل المدنى مقيدة فى عملها بوجوب مراعاة قواعد النظام العام والآداب العامة، فإذا ما خرج الشخص على هذه القواعد جميعها بتلاعبه بالأديان حيث اتخذ من اعتناقه الإسلام وسيلة لتحقيق مآرب خاصة وأغراض دنيوية، متمثلة فى إتاحة الفرصة له لتطليق زوجته التى ما كانت تجيز له ديانته المسيحية تطليقها، فمن ثم يتعين عند إرتداده عن الدين الإسلامى الحنيف تفويت غرضه عليه، ذلك أنه من المسلم به أن جميع تصرفات وأفعال

---

(١) يراجع فى ذلك: حكم محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية فى الدعاوى أرقام ١٩٤٢ لسنة ٥٨ ق، ١٨١٩ لسنة ٥٨ ق، ٧٩٢ لسنة ٥٨ ق.

(٢) يراجع فى ذلك حكم المحكمة القضاء الإدارى الدعوى رقم ٢٩٠ لسنة ٣٩ – بجلسة ١٩٨٧/١٢/١.

المرتد التى تقوم على الإرتداد وتستند إليه لا يعتد بها، لأن الردة عن الإسلام تعتبر أمراً مخالفاً للنظام العام. وهذه وقائع لا يجوز إقرارها أو ترتيب أى أثر عليها حيث تقضى القاعدة الشرعية بألا ردة فى الإسلام وهى قاعدة آمرة لا يجوز الخروج عليها أو الإتفاق على مخالفتها.

ولا يجوز الاحتجاج بحرية العقيدة التى كفلها الدستور للقول بحق الشخص فى التحول من الإسلام إلى المسيحية، ذلك أنه يبين من تتبع النصوص الخاصة بحرية العقيدة فى الدساتير المصرية بدءاً من دستور ١٩٢٣ ومروراً بدستور ١٩٥٦ ودستور ١٩٥٨ أن المشرع الدستورى كان يعتبر حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية مقيدة بعدم الإخلال بالنظام العام والآداب العامة. وأنه إذا كان المشرع أغفل فى الدستور الحالى الصادر سنة ١٩٧١ النص على هذا القيد. فإن ذلك لا يعنى إباحة الإعتقاد وإقامة الشعائر ولو كان ذلك مخلاً بالنظام العام والآداب العامة. ذلك لأن المشرع رأى أنه لا يلزم النص على هذا القيد صراحة بإعتباره أمراً بديهياً وأصلاً دستورياً يتعين إعماله ولو لم ينص عليه.

- **حرية العقيدة منوطة بالأديان السماوية الثلاثة: (عدم جواز توثيق عقود زواج البهائيين لأن البهائية ليست من الأديان السماوية وتتعارض معها):**

إستقر كل من القضاء الإدارى والجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة[1] على أن حال البهائية لا يجوز القياس بينها وبين الأديان

(١) يراجع ذلك: فتوى الجمعية رقم ٥٤٤ فى ١٩٧٧/٧/١٣، مجموعة فتاوى الجمعية فى السنتين ٣٠ و ٣١ بند ١٨٤، ص ٣٩٧. حكم محكمة القضاء الإدارى فى الدعوى رقم ١٩٥ بجلسة ١٩٥٢/٥/٢٦، يبين من استقصاء تاريخ البهائية أنها بدأت بايران عام ١٨٤٤ بدعوة من ميرزا محمد على الملقب بالباب وظل موقف البهائية من الشريعة الإسلامية غامضاً حتى عام ١٨٤٨ حين عقد هذا المدعى مؤتمراً فى بادية (بدشت) بإيران أعلن فيه خروج البهائية وانفصالها التام عن الإسلام وشريعته. ولقد تضمنت كتبهم ومنها كتاب البيان الذى وضعه ميرزا محمد على والكتاب الأقدس الذى وضعه ميرزا حسن على الملقب بالبهاء أو بهاء الله – على نسق القرآن الكريم – مبادئ وأصولاً تناقض الدين الإسلامى كما تناقض سائر الأديان السماوية وتهدر أحكام الإسلام فى الصوم والصلاة ونظام الأسرة. كما أدعى مؤسسوا البهائية

=

الأخرى التى اعتبر الإسلام معتنقيها من أهل الذمة. يتركون على ما هم عليه، وتستحق عليهم الجزية. ويكون زواجهم صحيحاً فى نظر الإسلام، لفساد هذا القياس. إذ أن الدين يقر معتنقيه عليه بالجزية هو الدين الذى كان حقاً قبل الإسلام. ومن ثم فإن ما تلا الإسلام من الإدعاء بنزول دين جديد محض ذندقة لا يعرف بها بحال من الأحوال وضلال لا يعتد به أو بما يترتب عليه من آثار.

ولا يجوز الاحتجاج بحرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر التى كفلها الدستور للقول بوجوب الإعتراف بالبهائية وما يترتب عليه ذلك أنه يلزم أن تكون حرية العقيدة منبثقة عن الأديان السماوية وفى فلك النظام العام. وإذا كانت المادة ٤٦ من الدستور الحالى سنة ١٩٧١ تنص على أن «تكفل الدولة حرية العقيدة وحرية ممارسة الشعائر الدينية». ويبين منها أن المشرع الدستورى قد أغفل فى دستور ١٩٧١ قيد «عدم الإخلال بالنظام العام وعدم منافاة الآداب» – على نحو يغاير ما قررته الدساتير المصرية السابقة عليه دستور ١٩٢٣ ودستور ١٩٥٦ ودستور ١٩٥٨ – فإن ذلك لا يعنى إباحة الإعتقاد وإقامة الشعائر، ولو كان ذلك مخلاً بالنظام العام ومنافياً للآداب، ذلك لأن المشرع رأى أن هذا القيد غنى عن الإثبات والنص عليه صراحة بإعتباره أمراً بديهياً وأصلاً دستورياً يتعين إعماله ولو لم ينص عليه.

وبناء على ذلك فإنه يجب للإعتداد بالعقيدة وآثارها وللسماح بإقامة شعائرها أن تكون منبثقة عن الأديان المعترف بها وألا تكون مخالفة للنظام العام والآداب. وذلك لا يعنى الحجر على العقائد فلكل إنسان أن يؤمن وأن يعتقد ما يشاء ولا سبيل عليه فيما يدين به فى أعماقه غير أنه لا يستطيع أن

--- أنهم أنبياء يوحى إليهم منكرين بذلك أن سيدنا محمد عليه أفضل الصلاة والسلام خاتم الأنبياء والمرسلين كما جاء بالقرآن المجيد، (وما كان محمداً أبا أحد من رجالكم ولكن رسول الله وخاتم النبيين). وجاوزوا ذلك فإدعوا أنهم آلهه من دون الله – وعادوا الأمة العربية والإسلام والمسلمين فبشروا فى كتبهم بالصهيونية معلنين أن بنى إسرائيل سيجتمعون بالأرض المقدسة لتكون آمة اليهود التى تفرقت فى الشرق والغرب والشمال والجنوب مجتمعة.

يرتب آثاراً خارج نطاق ذاته طالما كان هذا الاعتقاد مخالفاً للنظام العام والآداب، ولما كانت البهائية فى معتقداتها ومسالكها ليست من الأديان السماوية الثلاثة المعترف بها، وتناقض الشريعة الإسلامية كمصدر رئيسى للتشريع وتتناول الأحوال الشخصية للفرد والأسرة بما يتعارض مع الأديان السماوية المعترف بها ومع القيم والتقاليد والتراث التاريخى للشعب المصرى فإنها تعتبر مخالفة للنظام العام فى مصر.

ومتى ثبتت مخالفة البهائية لنظام العام. إمتنع مباشرة أى تصرف لأتباعها. بوصفهم بهائيين أو ترتيب أى حق على هذه التصرفات، لأن الباطل لا ينتج إلا باطلاً، لهذا فإن زواج البهائى أياً كان أصل ملته يكون باطلاً مطلقاً، ولا يجوز توثيقه طالما أن ذلك هو ما تقضيه موجبات النظام العام فى مصر.

ولقد تنبه المشرع إلى خطر البهائية على المجتمع المصرى فأصدر القانون رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ فى شأن حل المحافل البهائية ونص فى مادته الأولى على أن «تحل جميع المحافل البهائية ومراكزها الموجودة بإقليمى الجمهورية ويوقف نشاطها ويحظر على الأفراد والمؤسسات القيام بأى نشاط مما كانت تباشرة هذه المحافل والمراكز»، ونص فى مادته الرابعة على أن «كل مخالفة لأحكام هذا القانون يعاقب مرتكبها بالحبس مدة لا تقل عن ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز مائة جنيه أو ألف ليرة أو بإحدى هاتين العقوبتين».

وتطبيقاً لهذا القانون أصبح من المحظور إقامة شعائر البهائية، ولما كانت طقوس الزواج من الشعائر فإنه لا تجوز ممارستها وفقاً للبهائية، الأمر الذى يستوجب عدم الإعتداد بهذا الزواج الباطل وعدم توثيقة.

ولقد طعن بعض الأفراد بعدم دستورية القانون رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ فى شأن حل المحافل البهائية أمام المحكمة العليا[1] وقيد الطعن برقم ٧ لسنة ٢ ق فأصدرت المحكمة حكمها فى ١٩٧٥/٣/١ برفض الدعوى استناداً إلى أن شعائر البهائية مخالفة للنظام العام والآداب العامة.

---

(١) حكم المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٧ لسنة ٢ ق بجلسة ١٩٧٥/٣/١

• **حماية البيئة وحق الإنسان في بيئة نظيفة:**

وذهبت محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية فى حكمها التاريخى[1] أن المشرع تقديراً منه لأهمية البحيرات - بحسابها أحد المعالم الطبيعية وجزءاً ركيزاً من النظام البيئى وأساساً للتنوع الحيوى الإقتصادى والإجتماعى والسياحى والترفيهى ومصدراً للثروة السمكية والدخل القومى للبلاد - قد حظر حظراً مطلقاً على أية جهة حكومية أو هيئة أو شركة أو وحدة محلية أو جمعية تعاونية أو للأفراد تجفيف أى مساحة من البحيرات، وهو نص آمر ينبغى إحترامه من الجميع بما فيهم جهات الدولة المختلفة تحقيقاً لسيادة القانون وإعمالاً للمشروعية، ولم يجز المشرع تجفيف أى مساحة من البحيرات إلا فى حالة إستثنائية وحيدة - والإستثناء لا يجوز التوسع فيه أو القياس عليه - تتمثل فى تقرير عدم صلاحية المساحة المجففة من البحيرة للإستغلال السمكى إقتصادياً وهو أمر موكول للجنة التى خصها المشرع بذلك والتى تضم مندوبين من وزارات الزراعة وإستصلاح الأراضى والرى والتخطيط والإدارة المحلية ومعهد علوم البحار والمصايد والهيئة العامة لتنمية الثروة السمكية، ومن ثم فإن الجهة الإدارية بذاتها حزمت على نفسها تجفيف أى مساحة من البحيرات بحسبانها ثروة قومية وهى من المكونات البيئية، وجعلها المشرع فى مصاف الجرائم الجنائية فضلاً عن إزالة المخالفة إدارياً، فحظر تجفيف البحيرة تعد القاعدة العامة وذلك بإستثناء ما يمثل عملاً ضرورياً قاهراً لتجفيف أى مساحة من البحيرات وإعتبارها أرضاً موات للأحياء من الكائنات بعد أن نعمت بالحياة فى مياهها الخيرات.

---

(١) الحكم الصادر بجلسة ٢٠٠٢/٥/٢ - محكمة القضاء الإدارى بالإسكندرية - فى الدعاوى ٧٨١٤ لسنة ٥٤ ق، ٩٠٩٠ لسنة ٥٤ ق، ١٧٧١ لسنة ٥٥ ق، ٥٢١٤ لسنة ٥٥ ق.

المبحث الرابع

الحماية القضائية المدنية لحقوق الإنسان

تمارس المحاكم المدنية اختصاصها فى الفصل فى المنازعات المدنية على اختلاف أنواعها (حسب القيمة) طبقاً لنصوص القانون وفى نطاق المطروح أمامها من منازعات، وعلى هدى المبادئ الدستورية القائمة ووفقاً للنظم والإجراءات المقررة فى قانون المرافعات المدنية المعمول به أمام المحاكم المدنية.

ويتم أمام المحاكم الجزئية(*) نظر المنازعات المدنية على اختلاف أنواعها، وبعض المنازعات الخاصة إذا كانت قيمة الحق المتنازع عليه يقل عن عشرة آلاف جنيه، وتستأنف أحكامها أمام المحكمة الابتدائية بدائرتها بهيئة استئنافية، وتعتبر أحكامها انتهائية إذا كانت قيمة الحق المتنازع عليه أقل من ألفى جنيه.

بينما تختص المحاكم الابتدائية(**) بالفصل فى المنازعات المدنية التى تجاوز قيمتها عشرة آلاف جنيه، ويتم استئناف الأحكام الصادر عنها أمام االمحاكم الاستئنافية(***).

أولا: التنظيم القانوني للدعوي المدنية:

الدعوى المدنية بمعناها الضيق لا يمكن أن تنشأ الا عن فعل يعد جريمة سواء أكانت جناية أم جنحة أم مخالفة، أما دعوى التعويض فيمكن أن تنشأ عن فعل لا يعد جريمة، بل خطأ مدنيا فحسب.

(*) تشكل المحاكم الجزئية من قاضى فرد، وتنتشر فى مصر على مستوى المراكز والأقسام، تقريباً لجهات التقاضى وتعقد فى دوائر مدنية وجنائية.

(**) توجد بعواصم المحافظات، وتتعدد فى بعض المحافظات ذات الكثافة السكانية العالية، وتشكل المحكمة الابتدائية من دوائر ثلاثية من رجال القضاء.

(***) يوجد فى مصر عدد ثمانية محاكم استئناف تغطى إقليمياً كافة محاكم مصر، وتشكل من دوائر ثلاثية من الرؤساء والنواب والمستشارين، وتعد أعلى الدرجات بالسلم القضائى.

والدعوى المدنية قد تقام أمام محكمة مدنية، كما تقام أمام محكمة جنائية بالتبعية لدعوى جنائية، أما دعوى التعويض فلا تقام إلا أمام المحكمة المدنية فحسب. فإذا أقيمت أمام المحكمة الجنائية، وكانت مؤسسة على واقعة لا تعد جريمة، وجب عليها أن تقضى بعدم قبولها. وأحياناً تستعمل محكمة النقض فى هذه الحالة عبارة الحكم بعدم الاختصاص، إنما لا يجوز على أية حال الحكم عندئذ برفض الدعوى المدنية، والا كان هذا خطأ يعيب الحكم[1]. لكن إذا أقيمت الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية بناء على فعل يعده القانون جريمة فيجوز مع ذلك الحكم بالتعويض، حتى فى حالة الحكم بالبراءة لأسباب معينة، كما يجوز الحكم برفض التعويض لانتفاء الضرر، حتى فى حالة الحكم بالادانة فى الدعوى الجنائية[2].

وفى نطاق تنظيم القانون للدعوى المدنية، نصت المادة ٢/٢٥١ اجراءات على أنه: «لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقم نفسه مدعيا بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية، فى أية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار باقفال باب المرافعة طبقاً للمادة ٢٧٥، ولا يقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية».

والدعوى المدنية (Action Civile) يمكن تعريفها بأنها هى: «الدعوى التى يقيمها من لحقه ضرر الجريمة بطلب تعويض هذا الضرر». وهى فى حقيقتها دعوى تعويض Action en dommages-intereis، إلا أنها تنشأ عن فعل خاطئ ضار يعد فى نظر قانون العقوبات جريمة، فهى مشتركة المصدر مع الدعوى الجنائية وهو الواقعة الاجرامية[*].

---

(١) حكم محكمة النقض المصرية فى ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٠ – أحكام النقض – س ١ – رقم ١٢٢ – ص ٣٦٤.

(٢) دكتور/ رءوف عبيد – مبادئ الاجراءات الجنائية – دار الفكر العربى – القاهرة – ط ١٦ سنة ١٩٨٥ – ص ١٧٦.

(*) ولهذا الاشتراك فى المصدر أنشأ قانون الاجراءات الجنائية بين الدعويين الجنائية والمدنية عدة روابط قوة متعددة. منها:

-/-

والدعوى المدنية التى يجوز نظرها أمام المحاكم الجنائية تتسم بأمرين[1]:

- أنها ناشئة عن الجريمة.

فسبب الدعوى المدنية ينبغى أن يكون هو (الفعل الضار الذى يشكل فى القانون جريمة). أمام الدعاوى المدنية الناشئة عن فعل ضار لا يشكل فى القانون جريمة فلا ترفع إلا أمام المحاكم المدنية. وابرز تطبيقات هذه الدعاوى هى حالات الاتلاف غير العمدى للمنقولات الناجمة عن حوادث السيارات.

- أنها دعوي للمطالبة بالتعويض.

فموضوع الدعوى المدنية ينبغى أن يكون (تعويض عن الاضرار الناشئة عن الجريمة)، أما الدعاوى المدنية التى تهدف المطالبة بموضوع آخر، فلا يجوز رفعها إلا أمام المحاكم المدنية.

فإذا استبان للمحكمة أن الفصل فى الدعوى المدنية يستلزم اجراء تحقيق خاص، ينبنى عليه ارجاء الفصل فى الدعوى الجنائية، فعندئذ تحيل المحكمة

- اباح للمضرور من الجريمة أن يقيم دعواه أمام المحكمة الجنائية بطريق التبعية للدعوى الجنائية.
- اباح للمضرور أن يحرك الدعوى الجنائية فى الجنح والمخالفات بطريق الادعاء المباشر أمام المحكمة الجنائية، حتى إذا كانت النيابة العامة قد حفظت الدعوى أو لم تجرفيها تحقيقاً.
- أوجب ايقاف الفصل فى الدعوى المدنية إلى حين الفصل فى الدعوى الجنائية.
- جعل الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية مقيداً للقاضى المدنى، إذا ما قررت ثبوت الواقعة، وصحة أسنادها إلى المتهم.

على أن الروابط المتعددة بين الدعويين لا تنفى أن كلا منهما مستقلة عن الأخرى فى أركانها وهى الموضوع والخصوم والسبب، فضلا عن استقلالهما فيما يتعلق بالكثير من القواعد والإجراءات. (دكتور/ رءوف عبيد – المرجع السابق – ص ١٧١).

(١) دكتور/ محمد زكى أبو عامر – الإجراءات الجنائية – دار المطبوعات الجامعية – الاسكندرية – سنة ١٩٨٤ – ص ٥٥٠.

الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة بلا مصاريف (مادة ٣٠٩ اجراءات)، وهذا يعنى أن القاضى الجنائى لا يمكنه استبقاء الدعوى المدنية للفصل فيها فى حكم مستقل، إذا كانت الدعوى الجنائية قد صارت صالحة للحكم، لأنه لا يجوز أن يترتب على رفع الدعوى المدنية تأخير الفصل فى الدعوى الجنائية، كما لا يجوز نظر الدعوى المدنية استقلالا[1].

وفى نطاق الاجراءات المتبعة أثناء نظراً الدعوى المدنية، فقد نصت المادة (٢٦٦) من قانون الاجراءات الجنائية على أن: «يتبع فى الفصل فى الدعوى المدنية التى ترفع أمام المحاكم الجنائية الاجراءات المقررة بهذا القانون».

ولذلك لا يجوز فى شأن هذه الدعوى تطبيق قواعد قانون المرافعات كتلك التى تتعلق بوقف الخصومة أو انقطاعها أو سقوطها[2] . وإذا أجيز تطبيق قواعد المرافعات عليها، فانه يجب أن يكون ذلك فى الحدود التى لا تتناقض فيها مع قواعد الاجراءات الجنائية[3] . كما يجب أن يكون مفهوماً أن هذه القواعد تطبق لا بوصفهما من قواعد المرافعات، وإنما باعتبارها من القواعد الاجرائية العامة التى تسرى على الخصومتين الجنائية والمدنية معاً[4].

ثانياً: علة اقامة الدعوي المدنية في نطاق حماية حقوق الإنسان:

يشترط لأمكان الادعاء مدنيا عن واقعة جنائية أن يترتب عليها الحاق ضرر (Prejudice) بفرد من الأفراد، والضرر الذى يبيح الادعاء مدنياً قد يكون مادياً أو أدبياً، لكنه ينبغى على أية حال أن يكون شخصيا Personnel ومحققا Certain .

---

(١) المرجع السابق – ص ٥٥٥.

(٢) أنظر نقض ١٦ أبريل ١٩٥٦ – مجموعة الأحكام – س ٧ – رقم ١٦٢ – ص ٥٦١، نقض ١٩ يونيه سنة ١٩٥٧ – س ٨ – رقم ١٨٣ – ص ٦٧٦، ٢٣ أبريل سنة ١٩٦٣ – س ١٤ – رقم ٤١ – ص ٣٥٤، ٢١ يناير سنة ١٩٦٤– س ١٥ – رقم ١٦ – ص ٧٧.

(3) VIDAL: Observations sur La nature Juridi que de L'action civile, Rev. Sc. Crim., 1963, p. 482.

(٤) دكتور/ أحمد فتحى سرور – مرجع سابق – ص ٣٨.

- الضرر المادي الأدبي (المعنوي):

الضرر المادى هو ذلك الذى يصيب الذمة المالية للمضرور، ومن اليسير تقديره فى المعتاد، ولا يثير فى نطاق التقدير والعمل القضائى صعوبة تذكر. أما الضرر الأدبى فهو الذى يصيب المضرور (المجنى عليه) فى شعوره أو فى كرامته أو فى عواطفة، أى فى جوانبه المعنوية أيا كان نوعها، وهو يصعب تقديره، كما قد يثير بعض التردد فى تقريره، وليست هناك حدود فاصلة بين النوعين، فقد يكون الضرر أدبياً ومادياً فى نفس الوقت، كالقذف فى حق إنسان يلحق به ضرراً أدبياً، ونفس الوقت قد يسئ إلى سمعته فى مجال مهنته. كم وأن المساس بسلامة جسم المجنى عليه أو صحته يمثل فى الواقع مزيجاً من الضررين المادى والأدبى معاً، لأنه يمس شعوره وصحته، كما قد يمس قدرته على العمل والكسب[1].

كالقبض بدون وجه حق عندما يمارس من ممثل السلطة ضد أحد الأفراد، فإنه يلحق به ضرر جسمانى وأيضاً ضرراً مادياً وأدبياً. وأيضا التعذيب الذى يمارسه ممثل السلطة لحمل شخص على الاعتراف، فلا شك أنه يلحق بهذا الشخص أبلغ الضرر الجسمانى وكذلك الضرر المادى والأدبى[2].

---

(١) دكتور/ رءوف عبيد – مرجع سابق – ص ١٧٦.

- وقد نوقش مبدأ جواز تعويض الضرر الأدبى الخاص بمبلغ من المال، لتعذر تقريره من جهة، ولتعزر إصلاحه بالمال من جهة أخرى. كما اجاز القانون المدنى المصرى التعويض عنه، فنصت المادة ١/١٢٢ على أن: (يشمل التعويض الضرر الأدبى)، وذهب إلى ذلك قضاء محكمة النقض. فى الحكم الصادر فى ٧ مايو سنة ١٩٥٣ – أحكام النقض – ص ٣ – رقم ٣٣٢ – ص ٨٩٣ – حيث كانت محكمة الموضوع قد قدرت التعويض فى جناية شروع فى قتل تسبب عنه ضرر أدبى بمبلغ خمسون جنيه. وقدرت محكمة النقض فى حكمها.. أن محكمة الموضوع لا تكون قد أخطأت فى قضائها بالتعويض المدنى للمجنى عليه، ولو أنه لم يصب من العيار النارى، لما تحدثه هذه الجريمة من ترويع للمجنى عليه.

(٢) راجع الطعن رقم ١٣٩٤ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٦٧/٣/١٤ – س ١٨ – ص ٤١٥. بشأن شرط توافر الضرر المادى هو الاخلال بحق أو بمصلحة للمضرر... للمجنى عليه الذى

–/–

- **الضرر المحقق:**

ينبغى التفرقة بين الضرر العام الناجم عن الجريمة، والضرر الخاص[1]:

فالأول: لازم لامكان القول بتوافر أركان الجريمة، وكثيراً ما يتطلبه القانون ركناً موضوعياً قائماً بذاته مستقلا عن الفعل المادى – كما هو الحال مثلا فى جريمتى التزوير وخيانة الأمانة – لا أمراً مترتبا عليه افتراضاً. وهذا الضرر العام قد يكون محققاً، كما قد يكون محتملاً فحسب.

أما الضرر الخاص الذى يصلح سبباً للمطالبة بالتعويض المدنى: فهو ذلك الذى يلحق بفرداً من الأفراد، ويلزم فيه طبقاً للرأى السائد أن يكون محققاً ولا يكفى أن يكون محتملاً (أى جائزاً الوقوع فحسب). ذلك أن الحق المدنى يجب أن يولد بالفعل قبل إمكان المطالبة به، كما يجب لأمكان تقديره أن يكون قد تحقق فعلاً. أما الاحتمالات فيمكن تصورها على جميع الوجوه والفروض... فلا تصلح أساساً للقول باكتساب الحق[2].

ويعد الضرر محققاً إذا كان نتيجة لازمة للجريمة، وتوافرت عناصر تقديره بشكل كاف، ويعد محتملاً إذا لم يكن كذلك. ولا ينبغى الخلط بين الضرر المحتمل والضرر المستقبل. فقد يكون الضرر مستقبلا لكنه محققاً، وعندئذ لا مانع من الاستناد إليه فى دعوى التعويض. فيجوز الحكم بتعويض عن عاهة مستديمة، ولو أن كل أضرارها لم تتحقق بعد، ولكنها ستتحقق مستقبلاً. ولا توجد فى الواقع حدود فاصلة بين الضررين المستقبل أو المحتمل، فقد يقال أن كل ما هو مستقبل لم يتحقق بالفعل لا يعدو أن يكون أمراً محتملاً فحسب.

= يموت عقب إصابته مباشرة الحق فى التعويض عن الضرر الذى لحقه. ينتقل هذا الحق من بعده إلى ورثته. حيث يعد الاعتداء والقضاء على حياة المجنى عليه إخلال جسيم بحقه فى سلامة جسده وصون حياته.

(١) دكتور/ رءوف عبيد – المرجع السابق – ص ١٧٨.

(٢) نقض ١٩٣٤/١١/١٩ – القواعد القانونية – جـ٣ – رقم ٢٩٠ – ص ٣٧٨، نقض ١٩٥٦/٣/١٣ – أحكام محكمة النقض – س ٧ – رقم ٩٩ – ص ٣٣٠، والطعن رقم ١٣٢٣ لسنة ٣٨ ق – أحكام محكمة النقض – جلسة ١٩٦٨/١٢/٢ – ص ١٩ – ص ١٠٤٢.

- الضرر الشخصي:

ليس لأحد أن يطالب بتعويض عن ضرر أصاب غيره مهما كانت صلته بهذا الغير، وذلك إلا إذا كان خلفا له، فعندئذ قد ينتقل الحق فى التعويض إلى الورثة. فمن المتفق عليه أنه لا يقبل الادعاء مدنيا من انسان عن ضرر أصاب أحد أقاربه أو أولاده أو زوجته أو تابعيه، وذلك إلا إذا أثبت – هذا الغير – أنه قد لحقه هو من هذا الضرر نصيب شخصى محقق.

لذا نجد فى صدر المادة (٢٥١) إجراءات عبارة: (لمن لحقه ضرر من الجريمة)[١]، ولا يشترط أن تكون الجريمة قد وقعت مباشرة على من أصابه ضرر منها فقد تقع الجريمة على شخص ويتعدى ضررها إلى آخر، فيكون لهذا الأخير المطالبة بالتعويض.

ثالثا: الدعوى المدنية التبعية:

يحكم مباشرة الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى قاعدة رئيسية، هى قاعدة تبعية الدعوى المدنية للجنائية L'action civile devant la Juridiction repressive est accessoira à L'action Pénale . والأصل أن تعويض المجنى عليه عن الضرر المترتب مباشرة عن الجريمة، يعتبر مسألة مدنية بحته لا علاقة لها بالدعوى الجنائية، إلا أن بعض التشريعات لاحظت أن الدعوى المدنية التى تهدف إلى الحصول على تعويض المجنى عليه يجب أن تتبع الدعوى الجنائية فى حدود معينة، مما يضفى على قانون الإجراءات الجنائية واجب التصدى فى تحديد النظام الإجرائى المتبع للمطالبة بتعويض المضرور عن الأضرار التى أصابته من جراء ما وقع عليه من اعتداء تمثل فى الجريمة الواقعة، لضمان احترام حقه الإنسانى.

---

(١) الطعن رقم ١٩٤٥ لسنة ٢٤ ق – أحكام محكمة النقض – جلسة ١٩٥٥/٢/١ – س ٦ – ص ٤٨٢، نقض ١٩٧٤/١/١٥ – أحكام النقض – س ٢٥ – رقم ٨ – ص ٣٦.

وقد اختلفت النظم القانونية فى شأن تعويض المضرور من الجريمة على النحو التالى[1]:

١- النظام المدني البحت:

وفقاً لهذا النظام لا يهتم التنظيم الإجرائى ببحث الضرر الذى أصاب المجنى عليه، فالجريمة هى اعتداء على المصلحة الاجتماعية، بينما الضرر المترتب على الجريمة هو إعتداء على المصلحة الفردية، وكل من الأثنين له مجال إجرائى خاص متميز عن الآخر. ولذلك، فإن تعويض المجنى عليه يتم من خلال إجراءات مدنية بحته أمام القضاء المدنى المختص، وقد أخذ بهذا النظام القانونى الانجلو سكسونى.

٢- النظام المدني التبعي:

وفقا لهذا النظام يحق للمجنى عليه أن يطالب المحكمة الجنائية بالحكم على المتهم بتعويض الضرر المترتب على الجريمة المرفوعة بها الدعوى، ويقدم هذا الطلب فى صورة دعوى مدنية تبعية يرفعها المدعى المدنى فى إطار الدعوى الجنائية المرفوعة على المتهم. فإذا لم تكن الدعوى الجنائية قد رفعت على المتهم يحق للمجنى عليه أن يحرك كلا من الدعوى الجنائية والدعوى المدنية التبعية على المتهم، وذلك فى الأحوال التى يجيز له فيها القانون تحريك الدعوى الجنائية بالطريق المباشر. ولا يحد هذا النظام من نطاق حق المجنى عليه فى الإلتجاء إلى المحكمة المدنية المختصة، كما إنه لا يحول دون تخويل المحكمة الجنائية سلطة عدم الفصل فى الدعوى المدنية التابعية أو إحالتها إلى المحكمة المدنية المختصة فى أحوال معينة – كما يجوز له المطالبة بالتعويض أثناء التحقيق الابتدائى[2].

---

(١) دكتور/ أحمد فتحى سرور الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية، مرجع سابق – ص ٢٩ – وقد أشار إلى:

- SCHAFER; Compensation of victims of criminal offenses, Rev, inter, dr. Pén., No., et 2, p. 112 et s.

(2) Abou Khativo A; Powois des parties Privées dans L'instruetion Preparatiore, en droit francais et en drait Egyption, théise, Université de Limoges, 1983.

كما أتجهت بعض التشريعات الى تقييد قيمة التعويض الذى يجوز المطالبة به أمام المحكمة الجنائية.

وقد ذهب المؤتمر الثالث عشر للجمعية المصرية للقانون الجنائى المنعقد فى القاهرة (مارس ١٩٨٩)، إلى حد التوصية بأن يكون المجنى عليه خصماً فى الدعوى الجنائية وله حق الطعن ليس فقط فى الأمر بألا وجه لإقامة الدعوى، وإنما فى الحكم الصادر بالرد أيضاً، وكذلك حقه فى سماعه وإثبات مستنداته بالنسبة إلى حقوقه المدنية أمام المحاكم الاستثنائية أو الخاصة[١].

٣- النظام المختلط:

يحتفظ هذا النظام بالطابع المدنى لتعويض المجنى عليه وبالحصول على هذا التعويض بواسطة المحكمة الجنائية. ولكنه يتميز عن النظام السابق فى أمرين:

الأول – أن فكرة التعويض تختلط بفكرة الجزاء الجنائى.

الثاني – ان المحكمة الجنائية تقضى به من تلقاء نفسها.

ويأخذ هذا النظام صورتين:

الأولي – هى غرامة التعويض. وهى عقوبة تكميلية تقضى بها المحكمة من تلقاء نفسها، وتجمع هذه الغرامة بين الطابع العقابى للجزاء الجنائى والطابع المدنى للتعويض[٢].

الثانية – تكون بالنص فى الحكم على تخصيص الغرامة كلها أو بعضها لتعويض المجنى عليه[٣]. وقد نص القانون المصرى فى بعض

---

(١) المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى – حقوق المجنى عليه – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩١ – ص ٦٠٩، ٦١٠.

(٢) من أمثلة ذلك الغرامة النسبية التى يقضى بها فى جرائم إختلاس المال العام (مال الدولة) إذ يراعى فيها تعويض الدولة (المجنى عليها فى جناية الاختلاس)، والغرامة الضريبية إذ يراعى فيها تعويض الدولة (المجنى عليها فى الجريمة التأديبية).

(٣) عرف قانون العقوبات البولندى الصادر فى سنة ١٩٦٩ أمثلة لهذه الغرامة، يراعى فيها تعويض الفرد المجنى عليه، وذلك فى حالات جرائم العنف المادية (المادة ٣/٥٩)، وجرائم القذف (المادة ٣/١٧٨)، وجرائم قطع أو سرقة الأخشاب (المادة ٢/٢١٣).

التشريعات على تخصيص الغرامات لأغراض خاصة (مثال ذلك: المادة ٥ من القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ بإصدار قانون العمل. التى نصت على أيلولة جميع المبالغ المحكوم بها عن مخالفة أحكام هذا القانون إلى وزارة القوى العاملة وتخصيصها للصرف منها فى الأوجه التى يصدر بها قرار من الوزير المختص).

٤- النظام الإجرائي الخاص:

يتم تعويض المجنى عليه وفقاً لهذا النظام فى اطار إجراءات خاصة ليست مدنية أو جنائية. وقد شرع لمواجهة الحالات التى يحتاج فيها المجنى عليه للتعويض ويعجز فيها عن الحصول على حقه المدنى من الجانى. ولا تختص المحكمة الجنائية ولا المدنية بنظر طلب التعويض. وانما يتم وفقاً لاجراءات مستقلة عن هذين النوعين من القضاءين، بقصد حمل الدولة على تقديم التعويض للمجنى عليه عن الضرر الذى ناله بسبب الجريمة(*).

- صور من الدعاوي المدنية التي ترفع في مواجهة الإدارة:

فى نطاق الحماية القضائية المدنية لحقوق الإنسان، فإنه يتعين أن يكون هناك ضرر قد أصاب الفرد، أو انتهاك وقع لحقوقه وحرياته ترتب عليه الحاق أضرار به، ويكون الفاعل المتسبب فى حدوث هذه الأضرار السلطة ممثلة فى موظفيها القائمين على تنفيذ مهامها.

(*) لا شك أن هذا النظام يثير بحثاً حول طبيعة التعويض الذى يطلبه المجنى عليه من الدولة، وهل هو ذات الحق المدنى الذى منحه القانون إياه فى مواجهة الجانى بسبب الضرر الى لحقه من الجريمة، أم هو مجرد مساعدة اجتماعية يطلبها المجنى عليه من الدولة بسبب الجريمة التى وقعت عليه.

- SCHAFER: op. cit., p. 115.

- وقد أخذت بهذا النظام بعض الدول مثل سويسرا، ونيوزيلاندا، وانجلترا، وكندا، وفلندا، وبعض الولايات المتحدة الامريكية (كاليفورنيا، نيويورك).



الفصل الثاني

القضاء الدولي وقواعد حماية حقوق الإنسان

المبحث الأول: آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان.

أولاً: السوابق التاريخية في مجال محاكمة مجرمي الحرب.

ثانياً: الجهود الدولية التي أدت إلى قيام المحكمة الجنائية الدولية.

ثالثاً: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وأهم إختصاصاتها.

رابعاً: الدور المصري في دعم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

خامساً: من أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.

المبحث الثاني: استعراض أهم المحاكمات للجرائم ضد الإنسانية.

أولاً: محاكمات نورمبرج بحق القادة الألمان ١٩٤٥م.

ثانياً: المحاكمة الجنائية بحق الرئيس العراقي (صدام حسين) ٢٠٠٥.

الفصل الثانى
القضاء الدولي وقواعد حماية
حقوق الإنسان

تمهيد:

منذ بدء الخليقة.. وقد أكتوت البشرية بنيران الحروب التى دمرت الممتلكات وأتت على الأخضر واليابس وأتلفت الزرع وأودت بالحيوان وقتلت الإنسان .. إلا أنها ظلت إحدى مراحل الصراع أو الحراك الاجتماعى المصاحبه لتطور البشرية وسعيها من أجل البقاء والعيش فى الكون... إلا أن الممارسات الحربية والأفعال القتالية لم يكتب لها دائماً أن تظل داخل الإطار الشرعى لأعمال القتال أو الدفاع عن النفس المسموح بها، بل كان يحدث كثيراً أن تتجاوز ذلك إلى أعمال القتل والتنكيل والإبادة غير المبررين للقوات العسكرية أو المدنيين للطرف الآخر.. دون سبب عسكرى يبرر هذه الأعمال العسكرية.. أو حتى دافع واقعى أو قانونى[1].

حدث ذلك فى الحروب الدولية المعلنة بين الدول كالحرب العالمية الأولى أو الثانية وغزو اليابان لكوريا والصين، والعدوان الثلاثى على مصر ١٩٥٦ وعام ١٩٦٧ .. والتى قتلت فيها القوات الاسرائيلية المئات من الأسرى المصريين العزل من السلاح.

كما أضافت اسرائيل باستخدامها القنابل العنقودية فى أثناء أعتدائها على لبنان فى أغسطس ٢٠٠٦ جريمة جديدة الى سجل جرائمها الأخرى مخالفة بذلك كل الأعراف والقوانين الدولية والاتفاقيات التى تحظر العدوان على المدنيين الأمر الذى يتطلب معه ضرورة تشكيل لجنة دولية، لملاحقة ومحاكمة مرتكبى هذه الجرائم ضد الإنسانية، ولا ينسى المجتمع الإنسانى

---

(١) محمد وهيب السيد: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة (المحددات والآفاق) مرجع سابق، ص٤٠.

حرب الخمير الحمر بكمبوديا بزعامة «بول بوث» فى النصف الثانى من القرن العشرين والتى راح ضحيتها أكثر من مليونين من المدنيين الآمنين، كذا حروب إبادة الصرب لمسلمى البوسنة والهرسك فى التسعينات من القرن الماضى.. والحروب الأهلية فى رواندا وبوروندى بين قبائل الهوتو والتوتسى.. وأخيراً حروب الأبادة التى قامت بها قوات صرب يوجوسلافيا ضد مسلمى البانيا داخل إقليم كوسوفا المتنازع على السيادة فيه.

أفعال وحشية يندى لها الجبين وتقشعر منها الأبدان وتخجل منها البشرية.. فقد بلغت عدد الحروب فى الخمسين عاماً الماضية فقط أكثر من ٢٥٠ حرباً راح ضحيتها أكثر من ١٧٠ مليون قتيل، وهو ما يمثل ضعف عدد ضحايا الحربين العالميتين.. الأولى والثانية.. وهو الأمر الذى أقلق البشرية كثيراً وأزعجها ودفعها إلى التفكير فى حتمية إيجاد آلية تكفل عقاب مرتكبى جرائم الإبادة البشرية ولا تسمح لهم بالإفلات من العقاب الدولى الرادع، الذى يحفظ للبشرية هدوئها وسلامها.. ولافرادها أمنهم وأمانهم وحياتهم.

الأمر الذى سوف يؤدى بنا فى هذا الفصل إلى تناول هذا الموضوع من خلال مبحثين:

الأول: يتناول آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان.

الثاني: استعراض أهم المحاكمات التى تمت للجرائم ضد الإنسانية.

وفى المبحث الأول سيتم إلقاء الضوء على إحدى آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان المتمثله فى المحكمة الجنائية الدولية الدائمة كنموذج تطبيقى فى هذا المجال وذلك من خلال النقاط الآتية:

أولاً: السوابق التاريخية فى مجال محاكمة مجرمى الحرب.

ثانياً: الجهود الدولية التى أدت إلى قيام المحكمة الجنائية الدولية الدائمة.

ثالثاً: النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية وأهم أختصاصاتها.

رابعاً: الدور المصرى فى دعم النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الأول

آليات الحماية الدولية لحقوق الإنسان

أولاً: السوابق التاريخية في مجال محاكمة مجرمي الحرب:

بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية وأنتصار الحلفاء واستسلام المانيا أجريت عام ١٩٤٥ محاكمات نورنبرج حيث مثل ٢٣ شخص من أكبر ممثلى الحزب النازى والقادة الألمان الذين أنهزمت قواتهم وأمكن القبض عليهم.. فتشكلت محكمة لهذا الغرض بمدينة نورنبرج الألمانية من بعض العسكريين الممثلين للدول المنتصرة «الحلفاء». وقد أصدرت هذه المحكمة بالفعل أحكاماً بالاعدام على بعض المقبوض عليهم وأحكاماً أخرى بالسجن المؤبد.. إلا أنه يؤخذ على محكمة نورنبرج عدة مآخذ منها ما يأتى(*):

(أ) أن محكمة نورنبرج كانت مشكلة لغرض واحد هو محاكمة القادة الألمان المتهمين بارتكاب جرائم الحرب أو الجرائم ضد الإنسانية دون غيرهم وتنفض أعمالها بعد ذلك.

(ب) أن تشكيل محكمة نورنبرج كان قاصراً على تمثيل القوات المنتصرة فى الحرب العالمية الثانية فقط «الحلفاء» دون أن يمتد لكافة الدول التى اكتوت بنيران هذه الحرب على مستوى القارات الست.

(جـ) أن محكمة نورنبرج لم تعط المدعى عليهم الفرصة الكافية لسماع دفاعهم ومناقشة أدلة الاتهام أو البراءة.

(د) أن محكمة نورنبرج كانت أقرب للمحاكم الصورية أو الشكلية لإضفاء الطابع المظهرى للعدالة أثناء محاكمة المتهمين الذين صدرت ضدهم الأحكام مسبقاً. فالقضاة عسكريون.. ووقت المحكمة وزمن انعقادها كان محدداً أيضاً.

(هـ) أن جلسات المحكمة كانت تعقد فى ظل رأى عام عالمى طاغى يؤثر فى قضاء المحكمة بصورة تجعل من الصعوبة أن يصدر منها حكماً يخالف هوى واتجاهات هذا الرأى العالمى الجامح.

---

(١) تابع بشأن تفصيل محاكمات نورمبرج وبيان الاتهامات الموجهه إلى القادة النازيين، والأحكام الصادرة بحقهم، المبحث التالى من الدراسة (محاكمات الجرائم ضد الإنسانية).

وبالإضافة إلى محاكمات نورنبرج كسابقة تاريخية فى مجال محاكمة مجرمى الحرب، نجد سابقة تاريخية أخرى عندما اشتعلت الحرب الأهلية العرقية داخل ما كان يعرف بيوجوسلافيا.. فعقب اندلاع هذه الحرب بين القوات الصربية من جانب وقوات البوسنة والهرسك المسلمة من جانب آخر.. وقيام قوات الصرب بإرتكاب مذابح بشرية يندى لها الجبين وتقشعر لها الابدان بأوامر مباشرة من «فلاديتش وكاراديتش» وفى أعقاب ذلك شكلت الأمم المتحدة محكمة دولية لمحاكمة مجرمى الحرب فى تلك الأحداث المؤسفه.. وقد تشكلت المحكمة بالفعل وعقدت جلساتها فى لاهاى.. وكان من نصيب مصر أن أسهمت فى تشكيلها بقاضى مصرى هو الفقيه الدولى عبد المنعم رياض.. وقد أمكن لهذه المحكمة أن تحاكم بالفعل القليل من مسئولى تلك المذابح.

إلا أنه يؤخذ على هذه المحكمة عدة مآخذ منها ما يأتى:

- أن هذه المحكمة ظلت يدها قاصره عن ملاحقة بعض المجرمين الحقيقيين فى هذه الجرائم لعدم إمكان القبض عليهم.
- تقاعس قوات حفظ السلام الدولى والمشكلة من قبل منظمة الأمم المتحدة فى ملاحقتهم وتقديمهم للمحاكمة.
- إن تلك المحكمة رغم تشكيلها القانونى السليم وسندها الدولى.. إلا أنها ظلت كسابقتها فى نورنبرج مشكلة لهدف واحد وغرض محدد تنقضى بإنقضائها.. فهى محكمة مؤقتة بغرض واحد فقط.. تقتصر ولايتها عليه فقط[1].

ثانياً: الجهود الدولية في نشأة المحكمة الجنائية الدولية الدائمة:

لم يكن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الدائمة بالأمر السهل.. بل تتطلب قيامها جهداً قانونياً وعملاً مضنياً من خلال المناقشات والمفاوضات التى

(١) محمد وهيب السيد: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة (المحددات والآفاق)، مرجع سابق، ص٤٢.

شهدها مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسى للمفوضين المعنى بإنشاء محكمة جنائية دولية.. والذى أقيم فى مقر منظمة الأمم المتحدة بالعاصمة الايطالية روما.. وشارك فيه ممثلى ١٦٢ دولة من أعضاء الأمم المتحدة والذين يبلغ عددهم خمسة آلاف مندوب.. وقد أستمرت تلك المناقشات ٣٢ يوماً من ١٥ يونيو ١٩٩٨ وحتى ١٧ يوليو من ذات العام[1].

وقد ناقش الحاضرون جميع بنود ومواد النظام الأساسى لتلك المحكمة بدءاً من الاختصاصات وميزانيتها وأنواع الجرائم التى تدخل تحت ولايتها، ومهام المدعى العام الدولى المسئول عن تحريك الدعاوى الجنائية أمامها، وكذا علاقة تلك المحكمة بمجلس الأمن.. وكلها عقبات وضعتها بعض الدول الكبرى بهدف تقليص نفوذ تلك المحكمة والاقلال من قوتها وهيمنتها والحد من سلطاتها.

وعلى الرغم من تلك الضغوط الجبارة التى مارستها بعض دوائر النفوذ الدولية.. فقد نجحت بقية وفود الدول المشاركة فى هذا المؤتمر فى أن تجيز هذه الوثيقة التاريخية الهامة وأن تظهر إلى حيز الوجود، فمن خلال التصويت السرى.. وافقت ١٢٠ دولة على وثيقة النظام الأساسى، وقد رفضتها سبعة دول منها اسرائيل والولايات المتحدة وأمتنع عن التصويت عليها ٢١ دولة.. ويرجع السبب فى عدم توقيع بعض الدول ومنها إسرائيل على النظام الاساسى للمحكمة هو خشية تلك الدول من تعرض قادتها ومواطنيها للملاحقة القضائية من قبل المدعى العام لتلك المحكمة.

وفى مساء ١٨/٧/١٩٩٨ .. شهدت المفوضية الإيطالية بروما احتفالاً تاريخياً حضره الأمين العام للأمم المتحدة.. كوفى عنان – وكذا وزير الخارجية الإيطالى ورؤساء وفود الدول الموقعة على وثيقة أنشاء المحكمة وقد أطلق على هذه الاحتفالية «إتفاق روما».

---

(١) المرجع السابق، ص٤٣.

ثالثاً: النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وأهم اختصاصاتها:

(أ) النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

نصت المادة الأولى من الميثاق الأساسى للمحكمة على ما يأتى:

﴿تنشأ محكمة دولية ذات هيئة دائمة، ويكون لها السلطة لممارسة اختصاصها على الأشخاص إزاء الجرائم الخطيرة والتى تكون محل الاهتمام العالمي.. ويكون مقرها مدينة لاهاى..﴾.

نصت المادة (١٢) من الميثاق الأساسى للمحكمة على ما يأتى:

﴿للمدعى العام الحق فى مباشرة التحقيقات من تلقاء نفسه على أساس معلومات عن الجرائم المدعاة من الدول وأجهزة الأمم المتحدة والمنظمات الحكومية الدولية أو غير الحكومية ومن المجنى عليهم أو من يمثلهم أو غير ذلك من المصادر الموثوق بها﴾.

والجدير بالذكر أن نظام المحكمة الأساسى يسمح.. ولأول مرة فى التاريخ.. للأفراد المجنى عليهم فى جرائم ضد الإنسانية أو لذويهم.. من دون وصاية أو موافقة حكوماتهم.. باللجوء مباشرة بشكوى أو بلاغ إلى المحكمة.. التى تتخذ بشأنها كافة الإجراءات القانونية، وإذا تم التحقق من جدية الشكوى فإنه يتم إقامة الدعوى أمام المحكمة التى يمكن أن تحاكم موظف عام أو قائد عسكرى أو رئيس دولة ما عن جرائم أرتكبها فى حق مواطنيه أو الغير.

- تضم هيئة المحكمة ١٨ قاضياً مقيماً ومتفرغاً للعمل بها.. على أن يراعى التمثيل الجغرافى العادل لدول العالم أجمع.. ودرجات التقاضى أمامها ثلاثة هى تمهيدية – ابتدائية – استئنافية.
- يتم تمويل ميزانية المحكمة من خلال الاشتراكات المقررة للدول الأطراف والأموال المقدمة من الأمم المتحدة.
- ويعتبر النظام الأساسى لتلك المحكمة قفزة واسعة للأمام نحو ترسيخ قيم العدالة والأمن الدوليين.

(ب) اختصاص المحكمة الجنائية الدولية:

نصت المادة الخامسة من النظام الأساسى للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة على أن اختصاصها يقتصر على الجرائم التالية:

- جرائم الأبادة الجماعية.
- الجرائم المرتكبة ضد الانسانية ومن ضمنها القتل العمد والابادة والأسترقاق وجرائم الحرية والعدوان.
- الجرائم المتعلقة بإبعاد السكان والنقل القسرى لهم أو السجن.
- الجرائم المتعلقة بإنتهاك القواعد الأساسية للقانون الدولى كالتعذيب أو الأفعال اللا إنسانية والتى تتسبب عمداً فى المعاناة الشديدة للإنسان سواء من الناحية البدنية أو النفسية أو العقلية.

ومن ذلك أنه أعتبر من قبيل الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية أعمال الأستيطان التى تقوم بها قوات الاحتلال الأجنبى فى الأرض المحتلة.. كالاستيطان الاسرائيلى فى الأراضى الفلسطينية المحتلة.. كذا تهجير المواطنين قسراً من أراضيهم وإحلال آخرين من رعايا الدول المعتدية بدلاً منهم، كذا أعمال التعذيب والعبودية والجرائم الجنسية.. شريطة أن تتم أثناء العمليات العسكرية أو الحربية بين الدول أو داخل إقليم الدولة الواحدة أثناء الحرب الأهلية أو أعمال الشغب والاضطرابات.

- لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة عدوان مالم يكن مجلس الأمن قد قرر بمقتضى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة أن الدولة المعنية قد أرتكبت عملاً من أعمال العدوان.
- أجاز نص المادة (٧٥) من النظام الأساسى للمحكمة توقيع عقوبات رادعة على أى شخص تثبت إدانته بإرتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها وقد تصل هذه العقوبات إلى حد الحكم بالسجن ٣٠ سنة أو السجن المؤبد على حسب ظروف الجريمة وسن الشخص المحكوم عليه.. على أن يتم تنفيذ العقوبة فى دولة تعينها المحكمة من قائمة الدول التى أبدت استعدادها لقبول تنفيذ أحكام السجن على الأشخاص.
- لا تسقط الجرائم التى تدخل فى اختصاص المحكمة بالتقادم.

رابعاً: الدور المصري في دعم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

يعتبر تأسيس المحكمة الجنائية الدولية من أهم الأحداث التاريخية غير المسبوقة، وتحقيقاً لحلم كان يراود الإنسانية طويلاً فى إنشاء محكمة جنائية دولية تختص بمحاكمة الأفراد، وذلك بجانب محكمة العدل الدولية التى تختص ببعض المنازعات بين الدول..

وقد نجحت مصر ودول العالم الثالث فى تغليب وجهة نظرها والتمسك بمبدأ أستقلال المحكمة وعدم تبعيتها لمجلس الأمن، وذلك حتى تضمن كافة الدول وخاصة دول العالم الثالث عدم المساس باستقلالية المحكمة أو التأثير على قراراتها وأحكامها.. لذلك أصر الوفد المصرى المشارك فى أعمال تأسيس المحكمة على المبادئ الآتية:

- التأكيد على مبدأ استقلالية المحكمة وعدم خضوعها لسيطرة مجلس الأمن من حيث استعمال حق الفيتو من جانب أعضائه الدائمين سواء فى القضايا المعروضة أو الأحكام الصادرة.
- يجب أن يكون تمويل المحكمة ذاتياً ومن خلال الميزانية العامة للأمم المتحدة. مع السماح بأنشاء صناديق خاصة لتدعيم هذا التمويل.
- حرص مصر على تأكيد مبدأ التكامل للنظام الأساسى للمحكمة من جميع جوانبه وأجزائه على أعتبار أن مهمة المحكمة مكملة للقضاء الوطنى ولا تحل محله.
- تأييد مصر الكامل لإدراج جرائم العدوان ضمن إختصاصات المحكمة على اعتبار أنها جرائم أشد قسوة ووحشية من جرائم الابادة.

وقد نجحت مصر بالفعل فى تضمين النظام الأساسى للمحكمة تلك المبادئ.. ويعد ذلك انتصاراً لجهودها الدبلوماسية والقانونية، وحفظاً لحقوق وأرواح وممتلكات وأعراض المواطنين من الخطر والإنتهاك ، مما يؤكد حرص مصر أمام دول العالم على احترام حقوق الانسان وحمايتها.

خامساً: من أحكام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان:

- حرية اتخاذ آراء والتعبير عن هذه الآراء:

بداية يمكن القول أن كلا من حق الإنسان فى حرية اتخاذ أراء دون تدخل وحريته فى التعبير عن أرائه، يتحدد نطاقها كما يلى:

– فيما يتعلق بما يتخذه من أراء بصدد ما يحيط به من أمور تصدر من الغير (سواء كان هذه الغير هو السلطات الحاكمة أو من الأفراد أو المؤسسات).

– وفيما يتعلق بطريقة تعبيره عن ما اتخذه من أراء تجاه هؤلاء. إذ أن حرية الإنسان فيما يتعلق بمعتقداته وديانته وضميره تختلف عن حريته فى اتخاذ آراء معينة ولا تعد مرادفة لها، وإن اشتركت كلا منهما (حرية الرأى وحرية المعتقد والديانة والضمير) فى إباحة الجماعة الدولية للدول الأعضاء فى وضع قيود قانونية على ممارسة كل منهما[1].

على أن هذه الحرية ليست مطلقة، حيث أن حياة الإنسان فى مجتمعه تفرض عليه بالضرورة بعض القيود، ويمكن القول أن علاقة الحرية الإنسان بالمجتمع لا تقوم على دعائم مستوية، إلا إذا قامت على أسس متوازنة بين الفرد ومجتمعه وهى علاقة القوى الاجتماعية المختلفة، بحيث لا تطغى

---

(١) يعضد ذلك إفراد المشرع نصاً خاصاً لكل من النوعين من الحرية فى الأغلب الأعم من قواعد الشرعية الدولية العالمية والإقليمية على السواء، مع إفراد فقرة خاصة عن حرية الفرد فى التعبير عن ديانته أو معتقداته ضمن النص الخاص بحرية الفكر والضمير والديانة. (دكتور/ خيرى أحمد الكباش – مرجع سابق – ص ٢٩٨).

– الإعلان العالمى لحقوق الإنسان: م ١٨ جمعت بين حق الشخص فى حرية الفكر والوجدان والدين، بينما م ١٩ جاءت مستقلة لحق الشخص فى التمتع بحرية الرأى والتعبير.

– العهد الدولى الخاص بالحقوق المدنية والساسية، سار على ذات منهج الإعلان العالمى لحقوق الإنسان فتضمنت م ١٨ حق الإنسان فى حرية الفكر والوجدان والدين، وتضمنت م ١٩ حق الإنسان فى اعتناق آراء دون مضايقة.

– الميثاق الأفريقى لحقوق الإنسان، جعل حرية العقيدة وممارسة الشعائر الدينية مكفولة (نص م ٨)، وأقر حق الإنسان فى التعبير عن أفكاره فى مادة بذاتها (م ٩).

– الميثاق العربى لحقوق الإنسان، جمع بين الحق فى حرية العقيدة مع الفكر والرأى وجعل هذه الحقوق مكفولة لكل فرد (م ٢٦).

وتسود إحداها على سائرها، ويكون فى هذا الطغيان انقلاب لمعايير الحرية وإنقلاب لنظم الممارسات، لذلك وحتى تكون هناك موازنة بين مفهوم الحرية وممارسة الحرية كانت التشريعات والقوانين فى المجتمعات.

وقد أكدت المحكمة الأوربية لحقوق الإنسان فى قضية (ويبر ضد سويسرا) Affaire Webex C. Suisse[1]، أن حرية الفرد فى التعبير عن ما يتخذه من أراء هى حرية بصفة خاصة لم تعد تحتمل تدخلاً فيها فى مجتمع ديمقراطى.

وتتلخص وقائع القضية فى أن المدعى وهو يعمل صحفياً، إدعى بقيام المدعى عليه بسبه، وأثناء سير الإجراءات حال دون حضوره مؤتمراً صحفياً فأبلغ الحاضرين بشأن تلك الخصومة، وأشار إلى أن قاضى التحقيق المختص قد أصدر أمراً بتقديم حسابات عن بعض الجمعيات التى يساهم فيها، وأنه قام برد هذا القاضى وقدم شكوى ضده. ثم أثار ذات الأمر مرة ثانية فى مؤتمر صحفى أ خر فى مايو ١٩٨١، وتم تقديمه للمحاكمة الجنائية بتهمة مخالفته الالتزام بسرية التحقيقات بالمخالفة للمادتين ١٧٤، ١٨٥ إجراءات جنائية الخاص بولاية VAVD وقضى بتغريمة ٣٠٠ برنك سويسرى.

طعن المدعى على هذا الحكم فرفضت المحكمة الفيدرالية طعنه. تولى مجلس حقوق الإنسان الدعوى فى مايو ١٩٨٤ وقرر بقبولها شكلا، وحدد مخالفة الحكم السويسرى فى حق المدعى لنص المادة العاشرة من المعاهدة الأوربية لحقوق الإنسان، وعندما لم يتوصل لحل ودى للمشكلة قام المجلس

---

(١) انظر فى تفاصيل هذه القضية والحكم الصادر فيها من المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان.
- Revue Univereselle des Droits de L'Homme.
- Rudh 31 Octobre 1990, Vol, 2N° 10 [. 366.

تحت عنوان:
- Caractire Penal d'une amende Pour, Vio la tion du Secret de L'ins Truction cart 185 du code vaudois de Procedure Penale) et Liberte d'expression.

مشار إليه لدى: دكتور/ خيرى أحمد الكباش – المرجع السابق – ص ٢٩٨.

ذاته برفع الدعوى أمام المحكمة الأوبية لحقوق الإنسان، التى انتهت إلى مخالفة الحكم لنص المادة ١/٦ من المعاهدة (حماية الحق فى الخصومة العادلة) وللمادة ١٠ (حرية الرأى والتعبير) فيما قضى بالغرامة، لأن المدعى فيما أعلنه أثناء حضور المؤتمر الصحفى إنما كان يستعمل حقه فى حرية التعبير عن الرأى.

وقالت مبدآها الشهير إن هذه الحرية لم تُعد تحتمل تدخلاً فيها فى مجتمع ديمقراطى، وإلزمت الحكومة السويسرية – المدعى عليها – بأن تدفع للمدعى مبلغ (٨,٤٨٢,٥٠ فرنك) سويسرى ومقابل المصاريف والرسوم.

المبحث الثاني

استعراض أهم المحاكمات للجرائم ضد الإنسانية

أولاً: محاكمات نورمبرج للقادة الألمان:

في مدينة نورمبرج – الالمانية – عام ١٩٤٥ وبعد انتهاء الحرب العالمية الثانية بانتصار الحلفاء على دول المحور، تم تقديم مجرمي الحرب الى المحاكمة، وهم أولئك الذين تسببوا في الحرب العدوانية العالمية وخططوا لها من النازيين الألمان، وقد ارتكبوا مجموعة من الجرائم المختلفة باسم الحرب وأثناءها(*).

وقد تمت جميع الإجراءات بشكل علني، وسُمح للمتهمين بالدفاع عن أنفسهم بطريقة كاملة وعادلة، ولم تعترض المحكمة على مثول جميع شهود النفي لصالح المتهمين، وهيئت الفرصة لهيئة الدفاع عنهم في تقديم كافة المستندات والوثائق التي قد يكون لها أثر إيجابي لصالح موكليهم، واتاحت هيئة المحكمة الفرص للدفاع عن المتهمين ان يتحدث ويدافع ويرد على التهم المنسوبة اليهم وإنكارها وصياغة التبريرات لما فعلوه، كما أخذت هيئة المحكمة في اعتبارها كل ما يمكن أن يكون في صالح هؤلاء المتهمين.

المقصود من محاكمات نورمبرج:

أراد البعض من المجتمع الدولي أن يجعل من فكرة هذه المحاكمات قانوناً جديداً تتفق عليه الدول – أشبه بتشريع جنائي دولي ذو قوة ملزمة تنفيذاً بأشراف دولي – في صورة منظمة عالمية، وكان التفاؤل يملأ النفوس – بعد مأساة الحرب العالمية الثانية – بأنشاء منظمة عالمية حيث لم يكن من المتصور أن تنشب حرب مثل هذه الحرب مرة أخرى، واكتفى الساسة والمفكرون بأنها سابقة يمكن أن يقاس عليها وأن تستخدم في الوقت المناسب.

(*) لم يتسن للحلفاء محاكمة مجرمي الحرب العالمية الثانية إلا بعد هزيمة ألمانيا – هزيمة كاملة – واحتلال أراضيها، وتوقيع كبار الجنرالات لوثيقة الاستسلام في ٧ مايو سنة ١٩٤٥ بمدينة ريمز، وكان الاستسلام غير مشروط.

وكانت القرون الماضية والثقافة القديمة وسلوك الدول التي مضت تسمح للمنتصر في حربه أن يحاسب عدوه الذي انتصر عليه، وأن يوقع به الجزاء الذي يراه. ثم تطورت الحياة الإنسانية للشعوب في مدارها وفي اشكال تعامل الدول مع بعضها البعض، وفي النمو الهائل لطرق الاتصال، حتى صار العالم يعرف ما يدور فيه لحظة بلحظة، ومن ثم فقد كانت محاكمات نورمبرج محصلة طبيعية لمتغيرات كثيرة.

وقد كانت لهذه المحاكمات فوائد جمة ونتائج عظيمة، فبالإضافة إلى أنها قضت بمحاسبة النازيين الذين تسببوا فى الكارثة العالمية، فقد أطلعت الناس وأعلمتهم بما يدور فى الدول المستبدة من الحكام الطغاة، وكيف تتحول النظم العادية فى الحكم إلى الفاشية(*) والدكتاتورية المستبدة، وكيف يمكن لطاغية أن يسيطر على مقاليد الحكم ويفرض نفوذه ويحكم قبضته على أجهزة الدولة،

(*) الفاشية Fascism: هذا المصطلح مشتق من الأصل الإيطالى Fascimo، وهو يشير إلى مبادئ الحركة الفاشية التى نظمت فى مارس ١٩١٩، واستولت على مقاليد الحكم تحت رئاسة موسولينى Mussolini فى أكتوبر عام ١٩٢٢، والفاشية تعنى حركة سياسية، فى نفس الوقت الذى تنطوى فيه على مذهب يسعى إلى تبرير هذه الحركة، وهى تستهدف إقامة نظام ديكتاتورى يعارض الأسس البرلمانية ويناصب الديمقراطية والليبرية والاشتراكية العداء، ومع أن هذه الحركة وجدت أصلا فى إيطاليا إلا أن الايديولوجية التى تضمنتها والدعوة لها تنتشر فى أنحاء مختلفة من العالم، ومن ثم يصعب النظر إليها بوصفها ذات طابع إيطالى بحت.

- ولقد عرض موسولينى للأسس التى ترتكز عليها الفاشية كحركة سياسية فى الطبعة الرابعة عشر من دائرة المعارف الإيطالية، التى ترجمها سوامز Soams إلى الانجليزية وظهرت بعنوان: «المذاهب السياسية والاجتماعية للفاشية، لندن، ١٩٣٣». ويذهب موسولينى إلى أن الفاشية تعارض تماماً فكرة السلام وتعتقد أنها عديمة الجدوى، بل يمكن أن تلحق أضراراً بالمجتمع. وتعارض الفاشية الماركسية وغيرها فى الأفكار ا لاشتراكية الأخرى، فهذه كلها أفكار عتيقة تعكس طموحاً عاطفياً ورثته الإنسانية منذ بدايتها المبكرة، والفاشية فوق كل ذلك تعارض تماماً الايديولوجية الديمقراطية على المستويين النظرى والتطبيقى، وهى لا تؤمن بالليبرالية بصورتها السياسية والاقتصادية ويعتقد موسولينى أن مفهوم «الدولة» هو محور الفاشية، وتتجسد فى الدولة الفاشية القوة والحكم، ويعد نمو الإمبراطورية مظهراً أو دليلاً على حيوية الدولة وهكذا تخضع كل صور الحياة الجماعية لقبضة الدولة وسيطرتها الكاملة.
- ويستخدم بعض الدراسين مصطلح الفاشية لا لكى يشيروا إلى النظام الاجتماعى السياسى الذى أقامة موسولينى فى إيطاليا فحسب، بل للإشارة أيضاً إلى النظم والأفكار التى شهدتها ألمانيا خلال الاشتراكية القومية (النازية).
- ولقد ظهرت مناقشات عديدة حول أسباب ظهور الفاشية كان لكل منها منظور معين، فإليوت يؤكد أن الفاشية والنازية تقومان على مهاجمة النظريات العقلية للدولة، بينما يفسر نيومان الفاشية والنازية على أنهما يمثلان حركة أو ثورة قامت بها الطبقة الوسطى ضد النظم الديمقراطية غير المكتملة وضد مساوئ النظام الاقتصادى الرأسمالى.) دكتور/ محمد على محمد وآخرون – المرجع فى مصطلحات العلوم ا لاجتماعية – دار المعرفة الجامعية – الإسكندرية – ص ١٩٨٥ – ص ١٨٤).

فيسير بشعبه بمبادئ النازية حتى هاوية الاستسلام وهزيمة كاملة واحتلال جميع أراضيها.

والذى يعنينا من محاكمات نورمبرج هو مدى شرعيتها الدولية، فى مثل ظهور تلك الحالات فى الأزمنة القادمة.

- الجرائم التي حوكم القادة النازيون لارتكابها:

• تأصيل لجرائم النازية:

كان من أهم الأسباب التى دعت لمحاكمات (نورمبرج) ذلك الكم الهائل من الأعمال البشعة الرهيبة التى ارتكبها النازيون، وما كان فيها من قسوة وبشاعة فى التنفيذ، جرائم تثير الفزع والرعب فى القلوب عند استرجاعها وذكرها. وعقب الحروب فى العادة تنتشر نوبة من الفتور العام وعدم الاكتراث لمثل هذه الأمور، على اعتبار أن الجرائم التى كشفت عنها التحقيقات ليست سوى دعاية من صنع الاعداء، وتبدو تلك الفظائع فى نظر البعض ضرباً من الأساطير التى يبالغ أصحاب المصلحة فى صنعها والحديث عنها، ولن نخالط ونخالف بعض المؤرخين (الاعتذاريين) الذين يؤكدون أن مثل هذه الحقائق ليست سوى شائعات، ويرددون هذا دون سند علمى صحيح، وكأنهم يحاولون طلاء التاريخ وطمس معالم الحوادث.

ولكن فى هذه الحالة فالأمر يختلف، فلدينا براهين كثيرة وأدلة دامغة على الجرائم (النازية)، وهذا مما وقع تحت أيدينا من سجلات الأوامر اليومية والخطب المسجلة والمكتوبة، ومحاضر الجلسات التى تركت كل من أطلع عليها فى حيرة شديدة، والكل يتساءل عن طبيعة هؤلاء البشر الذى سمحوا بإعدام وإبادة حوالى أثنى عشر مليوناً من الرجال والنساء والأطفال فى بساطة وهدوء دون شعور بالإثم، ناهيك عن الملايين الأخرى التى سفكت دماؤها فى ساحة المعارك من الشعوب المختلفة[1].

---

(١) تقديم بقلم السيد/ دافيد ماكسويل فايف – نائب الادعاء من الجانب البريطانى فى محاكمات نورمبر – الاستاذ/ أحمد رائف – ترجمة على هامش محاكمات نورمبرج – تأليف ج. م. جيلبرت – الزهراء للإعلام العربى – ط – سنة ١٩٩١ – ص ٦٥ وما بعدها.

ولا شك فى أن خطورة الأحداث وتواليها والضغوط الاقتصادية والسياسية كانت من الأسباب الرئيسية لارتفاع الحزب النازى إلى مركز القوة وتسلمه مقاليد الحكم، ولا يمكن بأى حال تجاهل كل تلك المؤثرات التى أدت إلى هذه النتيجة التى تحمل العالم كله وزرها وأثرها.

ومن الصعب علينا أن نتجاهل حالة الشعب الألمانى ككل، وصعب أيضاً تجاهل نفسية القادة النازيين بشكل خاص، كما كان للعناصر البشرية التى اشتركت فى تسيير الحكومة الأهمية الحيوية البالغة فى السير بالاحداث إلى ما وصلت إليه. ولعل ظاهرة تولى عصابة للحكم فى أمة من الأمم، مرتفعة من العدم إلى أعلى سلطة حيث لا ينافسها منافس ولا يعارضها معارض، حيث تمسك بالأمور بقبضة حديدية، وتحكم حكماً فاسداً استبدادياً، تحتم علينا التأمل والدراسة المتأنية الواعية، لمجموعة الجرائم التى ارتكبها النازيين بحق الشعوب التى احتلتها، لقد انتهك هتلر ورفاقه حقوق الإنسان واهدروا كرامته فى بلادهم وفى الدول التى قاموا باحتلالها، حتى وقع الاستسلام الألمانى غير المشروط فى ريمز يوم ٧ مايو ١٩٤٥.

هذا وقد حوكم النازيون فى محاكمات نورمبرج بموجب الأتهامات التالية:

١- الخطة العامة أو المؤامرة:

- تأسيس حكومة مستبدة بألمانيا.
- توجيه النظام النازى والانتفاع به فى العدوان الخارجى.

٢- جرائم ضد السلام:

- انتهاك المعاهدات والاتفاقيات الدولية.

٣- جرائم الحرب:

- القتل والمعاملة التى أدت إلى مرض المواطنين فى الأراضى المحتلة.
- قتل أسرى الحرب وسوء معاملة من لم يقتل.
- ترحيل العمال للعمل بالسخرة.
- قتلَ المعتقلين من المدنيين.

٤- جرائم ضد الإنسانية:

– القتل. – الإبادرة. – الاستعباد. – الاضطهاد.

– التعذيب لأسباب سياسية أو عنصرية(*).

والمتابع لما تم فى محاكمات نورمبرج يجد أن كل من شارك فى جريمة من الجرائم المشار إليها من قريب أو بعيد قد تم محاكمته وأدانته حسب درجة قربه أو بعده من هذه الجريمة، وأيضاً حسب ارتباطه بمركز (بؤرة) القوة النازية [أدولف هتلر].

وفى سياق عرض هذه الجرائم على القادة النازيين المتهمين، أحتج الكثير منهم – قادة وضباط وكبار الجنرالات – فأنه كان عليهم تطبيق الأوامر وتنفذها، مرددين قاعدة عسكرية مفادها أن الجندى ملزم بإطاعة الأوامر والتعليمات. والجندى هو كل من يصدر إليه أمر بغض النظر عن رتبته ومكانتة ومنصبه الذى يشغله.

وهذا ما دعا هيئة المحكمة إلى إقرار مبادئ هامة، منها عدم جواز الاعتداد بالأوامر العسكرية الصادر ة، للدفاع عن جريمة ما قد تم ارتكابها. وكما أكدت المحاكمات أيضاً أنه إذا انفذ شخص ما فى أية وظيفة أو رتبة أمراً يتنافى فى الأصل مع الدستور والقانون (أى دستور وأى قانون)، فإن الذى نفذ هذا الأمر محاسب عن تنفيذه، وهو فاعل أصيل ويعامل على أساس ذلك، وكل إنسان مسئول عن نفسه وعن تبعة ما يفعل، بالنسبة للجرائم التى يرتكبها ويعاقب عليها القانون(**).

(*) المتأمل فى هذه الجرائم يلمس بعين الواقع أنها تكاد تنطبق – ان لم تكن بالفعل تنطبق – على الجرائم التى ارتكبها صدام حسين ومعاونوه، ويلاحظ أن كل فرد مسئول فى الحكومة العراقية – فترة حكم صدام – البعثية، يمكن أن يدان بهذه الأتهامات. ويكاد واقع الأمر يتحدث بأن ارتكاب هؤلاء الجناه لهذه الجرائم أتسم بالوحشية ويكاد يكون أشد جرماً عن ما فعله الجناه النازيين هتلر ورفاقه.

(**) وردت فى أثناء محاكمات نورمبرج قصة ضابط ألمانى – برتبة ملازم – صدرت إليه الأوامر بقتل بعض الأسرى من الحلفاء فلم يمتثل لها ورفض تنفيذها، على الرغم من أن الذى أصدر إليه الأمر رتبة كبيرة لا يجوز – عسكرياً – معارضتها، ولكن هذا الضابط الشاب أصدر أمراً بنقل الأسرى وعدم التعرض لهم، وأكد لرقيب كلفه بمهمة تأمينهم ألا يتردد فى إطلاق الرصاص على كل من يعترض طريقة فى نقلهم بسلام. (أحمد رائف – المرجع السابق – ص ١١).

ويلاحظ أنه: عند احتلال ألمانيا بعد هزيمتها فى الحرب العالمية الثانية، تم الحصول على مجموعات من الوثائق الهامة، التى أظهرت الكثير من الحقائق أثناء ما تم فى محاكمات نورمبرج عن جرائم الحرب(*).

- بيان مجرمي الحرب العالمية الثانية:

لقد تحطمت آلة الحرب النازية، وشاهد العالم الوثائق والأدلة على همجية وبربرية قادتها، حيث قدم ثلاثة وعشرون من مجرمى الحرب النازيين للمحاكمة العسكرية الدولية، وقد تساءل المجتمع الإنسانى عن طبيعة هؤلاء البشر الذين سمحوا بإعدام وإبادة حوالى أثنى عشر مليوناً من الرجال والنساء والأطفال، فى بساطة وهدوء دون شعور بالإثم، بالإضافة لملايين أخريين سفكت دماؤهم فى ساحة المعارك من جنسيات وشعوب مختلفة.

(*) كان أهم ما أسفرت عنه هذه المعلومات أن كثيراً من الفظائع قد حدثت إبان تلك الفترة المظلمة من تاريخ ألمانيا وأوروبا بل والعالم بأسره. حيث كانت هناك العديد من معسكرات الاعتقال ومقابر الأبادة الجماعية، وعلى هامش هذه الاحداث فقد هللت الرعاية اليهودية ونشرت فى العالم بأكمله أن اليهود هم الجنس الوحيد الذى وقع عليه الاضطهاد أثناء حكم هتلر - والدعاية اليهودية تقوم بهذا الدور بأقتدار وإصرار، فلا يمر عام حتى الآن حتى تخرج اليهودية على العالم متباكية على محارق اليهود أبان هذه الفترة - والصحيح أن هتلر كان يكره اليهود ويقتلهم، ولكنهم ليسوا الوحيدون الذين انفردوا بإضطهاده، فقد نال هذا الأضطهاد جميع المناوئين والمعارضين فى ألمانيا وخارجها حتى قادة الجيش وزملائه فى قيام الحزب النازية، وأن المحارق التهمت أناساً من جميع الجنسيات، زاد عددهم على أكثر من عشرين جنسية وليس اليهود وحدهم، وعندما نبحث فى ذاكرة تاريخ العالم أبان هذه الفترة نجد أنه قد تم إعدام الآلاف من المسلمين أثناء الهجوم على روسيا وأثناء الانسحاب منها أيضاً. ولم يبلغ المجتمع الإسلامى مستوى الدعاية اليهودية والنحيب المستمر - دون انقطاع - على قتلى المحرقة، بل لم يشعر أحد فى العالم أو يلمس الضمير الإنسانى هذه المذابح التى جرت لمسلمى روسيا، ونذكر أيضا ما سجلته الوثائق من قيام هتلر بإعدام أكثر من خمسة آلاف ضابط ألمانى بشكل رسمى بعد محاكمة شكلية على أثر مؤامرة ٢٠ يوليو ١٩٤٤.

وفى قراءة متعمقة لتحليل محرقة النازية لليهود، هناك بعض الآراء ذهبت إلى أن اليهودية العالمية هى التى قامت بتحريض هتلر ورجاله وتشجيعهم بطرق غير مباشرة لاضطهاد اليهود حتى يظفروا بعطف العالم من أجل إقامة وطن قومى لهم فى دولة فلسطين، وقد أقاموا دولتهم هناك بعد فظائع تهون بجانبها فظائع النازية. ولكن ليس هناك من ينشر هذه الجرائم ويعلنها للعالم، فلا يزال العرب والمسلمين لا يفهمون أهمية الدعاية والإعلام، وربما لا يفهمون حرفية هذا المجال وخطورته. (المرجع السابق - ص ٦٠).

إن الحالات التى قدمت للمحاكمة كانت فريدة ومتميزة، فقد وقفوا فى قفص الاتهام بعد أن تحطم كل شئ فوق رءوسهم، وكان لديهم الوقت الكافى للنظر فى الماضى، ثم رأوا بأنفسهم النتائج التى أدت إليها أعمالهم. لقد اتسم الأمر بالصراع والتباين والعدواة بين هؤلاء الذين قادوا بلادهم إلى الدمار، وسط سقوط متناهى للجانب الأخلاقى والإنسانى لديهم.

وكانت ردود أفعالهم تجاه الاتهامات المقامة ضدهم تثير الاهتمام بوجه خاص، فالمحكمة لم تتشدد معهم، ولم تعاملهم بقسوة، بل جعلت الأمور هادئة فى نظرهم، بينما حرص هؤلاء القادة النازيين على تهوين دورهم فى نسج الفظائع التى حدثت وظهوت تفاصيلها أثناء المحاكمات، بينما حاول بعض من القادة السياسيين أن يلقوا بالتبعية على غيرهم من الأخرين.

وقد شمل قرار الأتهام الذى قدمه الضمير الإنسانى لألة الحرب النازية، على الأسماء التالية[1]:

١- هيرمان جورنج:

مارشال الرايخ الأعظم، والقائد العام لسلاح الطيران الألمانى، ورئيس الرايخستاج.

٢- يواكيم فون ريبنتروب:

وزير الخارجية النازى.

٣- رودلف هيس:

عضو الحزب النازى وصديق هتلر المقرب وأمين سره، وكان له دور هام فى تثقيف هتلر فى الجغرافيا السياسية، وكان (هيس) أيضاً نائب هتلر فى قيادة الحزب النازى الألمانى، وقد وصل إلى سجن (نورمبرج) من انجلترا فى حالة فقدان ذاكره كامل.

٤- إرنست كالتنبرونر:

رئيس جهاز الأمن الخاص بهتلر بما فيه الجستابو والشرطة السرية فى ٣٠ يناير سنة ١٩٤١.

---

(١) يراجع فى ذلك: لويم شيرر – عن ظهور وانهيار الرايخ الثالث – ترجمة بتصرف – بدون ناشر – الطبعة الأولى – سنة ١٩٦٢، أحمد رائف – المرجع السابق، ص ٨١ وما بعدها.

٥- ألفريد روزنبرج:

فيلسوف النازية ومفوض الرايخ فى الأراضى الشرقية المحتلة، وكان ألفريد فيلسوف الحزب بحق، حيث كان يضع له النظريات ويشرح ما غمض على الاتباع، ويتمتع بسعة اطلاع وكراهية عميقة للشيوعية واليهودية. وقد عينه هتلر رئيساً لتحرير جريدة الفولكشاير بيوخاتر، كما اعتبره مستشارا ثقافياً له، وأحد أصحاب الشأن فى قضايا السياسة الخارجية.

٦- هانز فرانك:

المستشار القانونى لهتلر، ثم الحاكم العام لبولندا أخيراً فى عام ١٩٣٩، وكان قبل ذلك مستشار الحزب النازى، ثم عضواً فى (الرايخستاج) عام ١٩٣٠، ثم رئيساً للأكاديمية الألمانية للقانون عام ١٩٣٣.

٧- ولهلم فرايك:

وزير الداخلية النازى.

٨- فريتز سوكل:

رئيس منظمات العمل النازية، وكان (سوكل) يحكم الأراضى المحتلة بصلاحيات واسعة دون الرجوع إلى قانون أو تشريع، ويعمل على ايجاد الخدمة الإجبارية للعمل فى الرايخ ويرسل العمال إلى ألمانيا.

٩- ألبرت سبير:

وزير الدولة للتسليح والذخائر. وكان قد عين وزيراً للإنتاج الحربى فى عام ١٩٤٢، دون خبرة سابقة فى هذا المجال.

١٠- هيلمار شاخت:

محافظ بنك الرايخ، وزير الاقتصاد النازى قبل الحرب، وقد كان من الذين أيدوا الحزب النازى بنشاط ودعم الحزب وساعد فى تحقيق آمال (هتلر) حتى يكون مستشاراً لألمانيا، واستخدم كل إمكانات بنك الرايخ من أجل تحقيق إعادة تسليح ألمانيا.

١١- والتر فونك:

خليفة شاخت فى وزارة الاقتصاد.

١٢- فرانز فون بابن:

مستشار الرايخ قبل هتلر، سفير ألمانيا النازية فى النمسا وتركيا خلال عهد هتلر.

١٣- بارون فون نيوراث:

وزير الخارجية فى السنين الأولى للحكم النازى، وبعد ذلك عمل محافظاً لولايتى لبوهيمياثر مورافيا.

١٤- بالدود فون شيراخ:

قائد شبيبة هتلر، وحاكم فيينا العسكرى، وقد استخدم (شيراخ) شبيبة هتلر فى تعليم الشباب الألمانى وتدريبه على روح الاشتراكية الوطنية، ووضع فى رءوسهم البرامج النازية المتشددة التى صنعتها الدعاية النازية.

١٥- أرثر سايس انكوارث:

مستشار النمسا، ثم قوميسيير الرايخ فى هولندا بعد ذلك.

١٦- جوليوس شترايخر:

المناهض الأول لكل ما هو غير (أرى) بألمانيا النازية، ورئيس تحرير جريدة العاصفة ثم حاكم ولاية فرانكونيا، وأيضا سيد نورمبرج، وكلمته فيها صارت قانون بعد أن وصلت النازية للسلطة والمجد، ولم يكن لأحد أن يحاسبة أو يسأله عن أى شئ يفعله.

١٧- الفيلد مارشال كاتيل:

رئيس أركان حرب القوات المسلحة النازية (الفيرماخت)، الذى استطاع بقواته أن يحتل معظم بلدان أوروبا، محطماً بذلك كل قواعد السلام الدولى.

١٨- الفريق يودل:

رئيس غرفة العمليات للقيادة العليا للقوات المسلحة النازية، ناقش الغزو النرويجى مع هتلر وكايتل ريدر، وقام بإعداد وتحضير خطط غزو اليونان ويوغوسلافيا. كما أعد خطة الهجوم على روسيا وكان اسمها العملية بارباروسا.

١٩- الأدميرال دونتز:

قائد البحرية الألمانية، وخليفة هتلر بعد انتحاره. وقد استطاع أن يقوم ببناء القوارب وتدعيم مكانة البحرية الألمانية، وقد أصدر أوامر لإغراق سفن العدو دون إنذار، حيث يرى أنه لا معنى لإنذار يوجه إلى سفينة تريد إغراقها.

٢٠- هانز فريتشه:

مدير الإذاعة فى وزارة جوبلز للدعاية فى نوفمبر ١٩٤٢، وكانت الاذاعة قسماً من أثنى عشر قسماً تكون فى مجموعها وزارة الدعاية النازية.

٢١- روبرت لي:

قائد العمال الشاذ، كان رد فعله الحاسم حيال الاتهام الموجه كمجرم حرب، أن شنق نفسه فى ٢٣ أكتوبر سنة ١٩٤٥.

٢٢- الأدميرال رايدر:

من قادة النازية، وقد جئ به من الأسر الروسى، وخلال الخمسة عشر عاماً التى ظل فيها قائد للبحرية الألمانية، استطاع أن يبنى القوة الرئيسية لها، وهو مسئول مسئولية كاملة عن كل شئ حتى وصل سن التقاعد عام ١٩٤٣.

٢٣- سيب دايترش:

هو أحد مساعدى هتلر الكبار فى قيادة الحرس النازى، وكان متهود أجرئياً سفاحاً، وكان قائد لجيش الحرس النازى المدرع السادس، وقد اتهم فى مذبحة ماالميدى.

وجدير بالذكر أن من ضمن قائمة مجرمى الحرب النازيين، يذكر أسم مارتن بورمان، وكان بمثابة السكرتير الثانى لهتلر بعد رودلف هيس، وزاد سلطانه بعد رحلة هيس الغامضة إلى انجلترا، وكان وثيق الصلة بهتلر لا يكاد يتركه. ولم يعرف مصيره على وجه التحديد، هل انتحر أو تمكن من الهرب باختراق الخطوط الروسية، وهناك من شهد فى محاكمات نورمبرج أنه ربما شاهد جثة بورمان بجانب إحدى الدبابات الروسية التى اقتحمت العاصمة.

- الأدعاء في محاكمات نورمبرج: (جلسة ٢١ نوفمبر ١٩٤٥):

بدأ المدعى العام (جاكسون) كلمته الافتتاحية للادعاء فى محاكمات نورمبرج ببيان كيف بدء نسج الديكتاتورية فى المانيا وصعود الحزب النازى إلى السيطرة على مقاليد الحكم، وتعطيل الضمانات الآساسية التى تضمنها دستور (فيمار) وإعطاء (هتلر) جميع الصلاحيات التى تؤهله للعمل كديكتاتور.

وتصدى النازيون لتأثير المثاليات المسيحية، وقضوا على كنائس عديدة وعلى وجه الخصوص كان قضاؤهم على الكنيسة الكاثوليكية مروعاً بالرغم من الاتفاقية التى أبرموها مع الكرسى البابوى.

ووصف ممثل الادعاء جاكسون الجرائم التى ارتكبت ضد غير (الآريين)، بأنها أكثر اليجرائم وحشية تلك التى خططها النازيون، وكان (الجيتو) معملاً لاختبارات القمع الرهيبة وإجراءاته، وكانت الابادة الوحشية التى تم تنفيذها مع المناهضين للنازية الألمانية من بولنديين وتشيك وبلجيك، ثم فرنسيين وصرب ويونانيين وكل البلاد التى وقعت تحت الاحتلال النازى. ثم استمر المدعى العام فى سرد الجرائم التى تمت أثناء الحرب مثل قتل الأسرى والرهائن ونهب الكنوز من البلدان المحتلة، وإرغام العمال بالقوة على العمل سخرة وتجويعهم، والحرب ضد المواطنين الأمنين معتمدين على نظرية الجنس الأرقى.

● من أدلة الأثبات علي جرائم النازية:

أدلى الجنرال (لهاو زن) الذى بقى على قيد الحياة من هيئة المخابرات العسكرية بشهادته فى ٣٠ نوفمبر ١٩٤٥، وجعل (ريبنتروب) ، (كايتل) و (يودل) وكثيراً غيرهم يترنحون. وقد كان حضوره وإدالؤه بشهادته صدمة لجميع المتهمين، وهو الذى تعلم حركة المقاومة للنازية لأول مرة من داخل جهاز المخابرات الحربية، وأحد الذين سمعوا واحداً من إعلانات هتلر للحرب العدوانية. وتولى استجوابه كشاهد الكولونيل (إيميه).

● الادعاء الأنجلوا - أمريكي: (جلسة ٣ يناير ١٩٤٦):

قام الكولونيل (إيميه) باستدعاء (أولندوف) رئيس القوات الخاصة للاستجواب كشاهد، ووصف أولندوف كيف كانت أوامر القتل الجماعي تصدر،

وكيف كانت تنفذ. كما وصف الكولونيل (تيلور) التدابير التى اتخذت لقتل الكوماندوز الأسرى وفرق المقاومة التى أنشأتها الأحزاب المختلفة فى البلدان المحتلة.

وقد عرض المستر (جريفث جونز) - بريطانى - التهم ضد (هيس)، ومنها علاقته (بهتلر) وكيف صار نائباً للفوهرر ومن أكبر مراكز القوة فى ألمانيا، وهو الذى وقع قرارات أضطهاد الكنيسة ورجالها وبعض العناصر الأخرى من المواطنين، ودعم عملية التسليح وساعد على ربط الطابور الخامس الأجنبى مع منظمة الأوسلاند (هيئة الألمان المغتربين).

كما شارك فى إعداد الخطط العسكرية العدوانية ضد كل من تشيكوسلوفاكيا وبولندا، وأ خيراً وصوله جواً إلى انجلترا فى ١٠ مايو ١٩٤١ ليقدم السلام للإنجليز على الشروط النازية..

كان (هيس) يريد أن يترك بريطانيا وحالها، على أن تترك هى ألمانيا مطلقة اليد فى أوربا وفى مواجهة روسيا. ولكن بطبيعة الحال عليهم - يقصد الأنجليز - إن راقتهم هذه الأفكار أن يتعوا (تشرشل) عن الحكم[1].

- **الادعاء الفرنسي: (جلسة ١٧ يناير ١٩٤٦):**

بدأ السيد (فرانكويز دى منثون)[*] ممثل الادعاء الفرنسى خطابه فى حماسة وتواصل وغيظ فاضحاً العدوان النازى الذى جرح كبرياء الأمة الفرنسية وتسبب فى قتل أبنائها وسلب مواردها.

وكان من ضمن ما عدده ملاحظات القاضى (جاكسون) عن تخطيطات المؤامرة النازية وكيف تطورت، وما عدده السير (هارتلى شاوكروس) من العديد من خرق القادة الألمان للمعاهدات على اختلافها، وأن كل الاشياء التى رتبت والنزعة الإجرامية التى لا حدود لها، إنما تنبثق عما يمكن أن يسمى جريمة ضد الحياة نفسها.

كما ذكر (منثون) أن النازية أعادونا إلى الوراء على قدر ما استطاعوا، إلى أكثر الأزمنة بدائية عند القبائل المتوحشة، كل القيم الإنسانية التى تكونت عبر

---

(١) كان ذلك فى الجلسة الصباحية فى ٧ فبراير سنة ١٩٤٦.

(*) سافر إلى باريس لمهام سياسية بعد بدء الجلسات، وخلفه مسيو/ شامبيتيه دى رايب.

القرون نبذت جانباً، جميع الأفكار المثالية عن الاخلاق والعدالة والقانون تنحت ليتربع مكانها فكر سقيم عن جنس متفوق لا وجود له، ليرضوا غرائزهم وما يحتاجون إليه، ويغذون اهتماماتهم الدينوية فى السلب والنهب، أما عن الفرد وحريته وحقوقه وتطلعاته وطموحه فلا مكان له عندهم.

لقد ارتفعت الصحية ضد الديمقراطية المثالية فى العصر الحديث، وسرعان ما وقفوا – النازية – أمام العالم أجمع... وقادت هذه المبادئ بالضرورة ألمانيا إلى أشعال حرب واسعة عدوانية، سارت عجلتها وقد تقمصتها روح إجرامية منظمة.

ثم بدأ المسيو (مونييه) صبيحة ٧ فبراير ١٩٤٦ فى تحريك الادعاء الفرنسى وذلك بإعطاء ملخص واف عن دور (روزنبرج) فى المؤامراة النازية.

• الادعاء الروسي: (جلسة ٨ فبراير ١٩٤٦):

بدأ الجنرال (رودنيكو) منفعلا وهو يتلو الادعاء الروسى، حيث يدين الغزاه واصفاً إياهم بالقسوة والهمجية، موضحاً أن هولاء – المتهمين – قد استهزءوا متكبرين بكل القوانين الخاصة بالحرب وضربوا بتقاليدهم عرض الحائط، وارتكبوا بذلك أعظم الجرائم وأخطرها، وكانوا يفعلون هذا وهم يعلمون، ولكنهم كانوا يأملون فى الفوز بالنصر، ومن ثم يكونوا بمنجاة عن العقاب، ولكن خاب فألهم، وكانت جرائمهم سبباً أساسياً فى هزيمتهم والتسليم غير المشروط، ومع التسليم المهين جاءت ساعة الحساب والسؤال عن كل ما ارتكبوه.

وقد عرض الادعاء الروسى فى الجلسات التالية – جلسة ١٩ فبراير ١٩٤٦ – قليماً عن الفظائع النازية، وكان وثيقة مروعة عن القتل بالجملة يفوق فى هوله وفظاعته ذلك الفيلم الذى عرضه الادعاء الأمريكى، حيث ظهرت الأراضى وهى مغطاة بجثث الروس القتلى أو الذين تركوا حتى ماتوا من الجوع عندما تم أسرهم.

- الأحكام الصادرة بحق مجرمي الحرب العالمية الثانية: (جلسة ٣٠ سبتمبر وأول اكتوبر ١٩٤٦):

لقد وجهت إلى القادة النازيين فى محاكمات نورمبرج التهم التالية:

١- التآمر لارتكاب جرائم مبينة فى البنود الأخرى.
٢- جرائم ضد السلام.
٣- جرائم الحرب.
٤- جرائم ضد الإنسانية.

وقد أدين بعض المتهمين فى بعض التهم المنسوبة لهم، كما أدين البعض الآخر فى التهم جميعها(*).

- جورنج:

هو الذى أوجد أول معسكر للاعتقال، ثم تركها لهتلر فى عام (١٩٣٤)، وقاد حمامات (روهم) الدموية فى العام نفسه، وخطط للعمليات القذرة فى الجيش الألمانى، وقاد سلاح الطيران الألمانى أثناء الهجوم على بولندا، ومن تم نشأت الحرب العدوانية التى تطورت بعد ذلك، وأعطى الإذن باستخدام العمال وتسخيرهم كالعبيد، كما أعد خطط نهب وسلب الاتحاد السوفيتى.

قرار المحكمة.. مذنب فى الاتهامات الأربعى، والحكم الموت شنقاً(**).

- هيس:

كنائب للفرهور كان (هيس) أعلى رجل فى الحزب النازى، وعنده الصلاحية والسلطة ليدير كل شئون الحزب، وكان مشتركاً بارادته الكاملة وله الرغبة فى العدوان الألمانى ضد النمسا وتشيكوسلوفاكيا وبولندا.

كما كان يحمل الأوامر والتعليمات الخاصة بهتلر حتى تدور آلة الحرب النازية. وعند المحاكمة كان (هيس) يعانى من فقدان الذاكرة، وقد فسد ذهنه أثناء نظر هذه المحاكمة.

قرار المحكمة..مذنب فى الأتهام الأول والثانى، والحكم السجن مدى الحياة.

(*) للمزيد من التفصيل بشأن هذه الاتهامات يراجع: أحمد رائف - المرجع السابق - ص ٦٩١. وما بعدها.

(**) عندما صدر حكم الإعدام ضد جورنج من محكمة نورمبرج لكبار مجرمى الحرب، كان كل همه أن ينجو من تنفيذ حكم الإعدام الذى يقضى بشنقه - وهو مهانة كبيرة بالنسبة لضابط مثله - فقد احضرت زوجته له حبة من السيانيد القاتل، وقدمت له هذه الحبة فى فمه وهى تقبله القبلة الأخيرة تناولها فى زنزانته وغادر الحياة فى لحظة. ولم تكتشف وفاته إلا بعد ساعتين من حدوثها.

- ريبنتروب:

شارك فى خطط العدوان ضد تشيكوسلوفاكيا بداية من مارس ١٩٣٨، ورتب الخطط التى تقضى بالهجوم على بولندا، كما شارك فى كل عمليات العدوان التى قام بها الجيش النازى منذ الاستيلاء على النمسا حتى غزو الاتحاد السوفيتى.

قرار المحكمة... مذنب فى الاتهامات الأربعة، والحكم الموت شنقاً.

- كايتل:

قام بتوقيع الأوامر الإدارية الخاصة بالقوات المسلحة الألمانية، لتحقيق غزو بولندا حسب جدول المواعيد المعد للغزو، وأصدر تعليماته بقتل الشيوعيين، فالحياة الإنسانية لا تعد شيئاً ولا قيمة لها فى تلك البلاد... ولا يوجد ما يخفف جرمه.

قرار المحكمة.. مذهب فى الاتهامات الأربعة، والحكم الموت سنقاً.

- كالتنبرونر:

أخذ على عاتقه المنظمة التى تحتوى على المكاسب الرئيسية للجستابو تلك الملقبة الشرطة الإجرامية، وقد تورط فى برنامج واسع من جرائم الحرب وجرائم ارتكبت ضد الإنسانية، ومن ضمن هذه الجرائم المعاملة بقسوة وقتل الاسرى وكل المعادين للنظام النازى.. وكانت أوامره تقضى بإعدام فصائل الفدائيين بعد أن يتم استجوابهم فى الجستابو. بلغ عدد القتلى فى معسكرات الاعتقال التى تشرف عليها ادارات كالتنبرونر نحو أربعة ملايين ضحية.

قرار المحكمة.. مذنب فى الجريمة الثالثة والرابعة، والحكم الموت شنقاً.

- روزنبرج:

لعب دوراً هاماً فى التحضير والتخطيط للهجوم على النرويج، وكان وزيراً للاراضى المحتلة فى الشرق اعتباراً من ١٧ يوليو ١٩٤١، وكان على معرفة كاملة بالمعاملة الوحشية لأهل هذه البلاد. وتورط مع مرغوسيه فى قتل الكثير، واجبر الآلاف على العمل سخرة فى الريخ.

قرار المحكمة.. مذنب فى ا لاتهامات الأربعة، والحكم الموت شنقاً.

- فرانك:

صار حاكماً عاماً لبولندا المحتلة اعتباراً من ٢٣ أكتوبر ١٩٣٩، واتبع سياسة خريت بولندا تماماً كأمة لها وجود كما دمر اقتصادها، كما شارك فى كل أعمال الذعر والرعب التى تمت فى بولندا حتى قاد المجتمع البولندى إلى الموت جوعاً، بالاضافة إلى ترحيل نحو مليونى مواطن للعمل كعبيد فى المانيا.

قرار المحكمة... مذنب فى الأتهام ا لثالث والرابع، والحكم الموت شنقاً.

- فريك:

كانت أعماله هى التى شكلت الأساس لقوانين نورمبر ج، وكان مسئولاً مسئولية كاملة عن التشريع الذى ينظم الاتحادات التجارية والكنيسة، وكان مشتركاً بالنسبة لقتل كبار السن والمرضى والفقراء (الأكلون ولا فائدة منهم).

قرار المحكمة.. مذنب فى الأتهامات الثانى والثالث والرابع، والحكم الموت شنقاً.

- شترايخر:

كانت معرفته بالابادة فى الأراضى الشرقية المحتلة كاملة، واستمر فى الكتابة ونشر دعايته للموت، وكان الضحايا يقتلون والرعب يلفهم وفى ظروف بالغة القسوة بتحريض من (شترايخر) الذى استمر سنين، وظل خمسة وعشرون عاماً يتحكم ويكتب ويعظ بالكراهية ضد العناصر الآدية.

قرار المحكمة.. مذنب فى الاتهام الرابع، والحكم الموت شنقاً.

- فونك:

من أقواله أن الاقتصاد والمالية سوف تكونان فى خدمة الحرب.. وعلى هذا الأساس أتفق فيونك مع هتلر على أن يتولى بنك الرايخ تستلم الذهب والجواهر والعملة من الحرس النازى، وهى متحصلات الاشياء الشخصية التى تخص الضحايا الذين أبيدوا فى معسكرات الاعتقال.

قرار المحكمة.. مذنب فى الاتهامات الثانى والثالث والرابع، والحكم السجن مدى الحياة.

- شاخت:

كوزير للأقتصاد ومسئول عن اقتصاد الحرب، استطاع أن يسخر كل اقتصاد ألمانيا من أجل الحرب، ولكن إعادة التسليح نفسها ليست جريمة بالنسبة للدستور، وحتى تكون جريمة ضد السلام حسب المادة السادسة من الميثاق، فإنه ينبغي أن تكون ضمن خطة من أ جل الحرب، والأمر الذى لم يثبت للمحكمة أن (شاخت) كان على علم ودراية وإ رادة بأنها إعادة تسليح من أ جل الحرب العدوانية. والمحكمة تأخذ هذا الاعتبار بعناية شديدة.

قرار المحكمة.. ليس مذنباً.

- دونيتز:

الأدلة لا تشير إلى أنه كان متورطاً فى مؤامرة تحريك الحرب العدوانية أو أنه قام بإعدادها أو بدأها. وأن المحكمة فى رأيها أن دليلاً لم ينهض أمامها يفيد أن (دو نيتز) قد أمر بقتل البحارة الناجين من السفن التى أمر بإغراقها، ولعل أوامر منه صدرت بإنقاذهم لم تأخذ طريقها للتنفيذ.

وهو مسئول بالنسبة لأوامر (هتلر) بقتل الفدائيين الذين تم القبض عليهم، والتى صدرت فى ١٨ أكتوبر ١٩٤٢.

قرار المحكمة.. مذنب فى الأتهام الثانى والثالث، والحكم عشرة سنوات سجن.

- ريدر:

أقر أن البحرية قد انتهكت معاهدة فرساى، مؤسساً ذلك على أنها مسألة من مسائل الشرف، وعلى أى شخص أن يقوم بالدور الذى فعله...

أما التصور عن غزو النرويج فقد بزغ فى ذهن (ريدر) قبل أن يوحي به لهتلر، وقد سعى ونصح بالعدول عن غزو الاتحاد السوفيتى. ووضح من الأدلة التى فحصتها المحكمة أن (ريدر) قد اشترك فى التخطيط وشن الحرب العدوانية.

قرار المحكمة.. مذنب فى الاتهام الأول والثانى والثالث، والحكم السجن مدى الحياة.

- فون شيراخ:

وجدت المحكمة أن (شيراخ) لم يقم بتنظيم العزل اليهودى فى فيينا، ولكنه اشترك فيه بعد أن صار مفوضاً عاماً هناك.

قرار المحكمة.. مذنب فى الاتهام الرابع، والحكم عشرون عاماً من السجن.

- ساوكل:

رأت المحكمة من الأدلة أن (ساوكل) قد شارك فى البرنامج الخاص بعزل وإنهاء هؤلاء العمال العبيد، وكانوا أكثر من خمسة ملايين إنسان، وكثير منهم قد ماتوا تحت أسوأ الظروف والمعاناة الوحشية والألم الشديد.

قرار المحكمة.. مذنب فى الأتهام الثالث والرابع، والحكم الموت شنقاً.

- يودل:

كان دفاعه يعتمد على نظرية الأوامر العليا الواجبة الطاعة، وهو ما يتنافى مع المادة الثامنة من الميثاق، ولا يوجد هناك ما يخفف جريمته، فقد شارك فى كثير من الجرائم التى لم يتوقع مثلها من أى رجل عسكرى، ولا يمكن له أن يختبئ حول تصورات وهمية خيالية عن الجندية وطاعة الأوامر العليا، ولا عذر له فى ارتكاب هذه الجرائم.

قرار المحكمة.. مذنب فى الاتهامات الأربعة، والحكم الموت شنقاً.

- فون بابن:

قبل منصب السفير فى النمسا فى ٢٦ يوليو سنة ١٩٣٤، وقد شارك فى الدسائس التى تمت لأضعاف نظام شوشنج فى النمسا وتقوية الحزب النازى النمساوى. ولكن الميثاق لا يشرع عقاباً على التصرفات غير الأخلاقية فى مجال الدبلوماسية، والتى يفترض أنه قد تورط فيها، ووفقاً للميثاق فإن (فون بابن) كان يمكن أن يدان لو أنه تورط فى الإعداد للحرب العدوانية.

ولم يثبت للمحكمة أنه فعل شيئاً من ذلك، والقرار غير مذنب.

- سايس انكوارت:

كان مشاركاً فى المكيدة التى صنعها الحزب النازى لإتمام احتلال ألمانيا للنمسا، وأثناء عمله كمفوض للرايخ فى البلاد الواطئة قام بأعمال الفزع والرعب لتأكيد الاحتلال الألمانى. وشارك ووافق على قتل الرهائن من أجل القضاء على المقاومة فى هذه البلاد، وإرسال الباقين إلى معسكرات الاعتقال وكانوا من القسس والمثقفين وأهل الرأى، وتؤكد الحقائق اشتراكه ومعرفته بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية التى تم ارتكابها أثناء احتلال هذه البلاد.

قرار المحكمة.. مذنب فى الأتهام الثانى والثالث والرابع، والحكم الموت شنقاً.

- سبير:

كان وزيراً للرايخ لشئون التسليح والذخيرة، والمفوض العام للتسليح أثناء خطة السنوات الأربع، وكان (سبير) يطلب العمال الذين يحتاج إليهم من (ساوكل) ثم يرسلهم إلى المصانع المختلفة حسب الخطة. وكان يعلم أن هؤلاء يقومون بالأعمال بالقوة والجبر وليست لهم حرية اختيار العمل.

قرار المحكمة.. مذنب فى الاتهام الثالث والرابع، والحكم عشرون عاماً فى السجن.

- فون نيورات:

رغم معرفته بخطط النازى فى التدبير لحرب عدوانية، فإنه ظل فى الحكومة كوزير للدولة. وقد قام بإغلاق الصحف الحرة والأحزاب السياسية واتحادات العمال، وكل التجمعات التى يمكن أن تهب منها رائحة المعارضة، وكان على علم بجرائم الحرب وجرائم ارتكبت ضد الإنسانية والتى تمت تحت سلطانه.

قرار المحكمة.. مذنب فى الاتهامات كلها، والحكم خمسة عشر سنة سجناً.

فريتشه:

كان يذيع قرارات وبيانات الدعاية النازية القوية الملتهبة، وهذا أمر يرجع

لطبيعته الموهوبة فى مجال الدعاية، ولكن المحكمة ليست مختصة فى النظر فى مثل هذه الأمور. وقد كان النازية يحرضون الألمان لارتكاب الفظائع مع البلاد المحتلة، ولم يثبت للمحكمة أن (فريتشه) قد شارك فى مثل هذه الجرائم، ولم يثبت للمحكمة شئ من هذا.

القرار... غير مذنب.

وهكذا استدل الستار على واحدة من أكبر محاكمات المجتمع الدولى للقادة النازيين مجرمى الحرب العالمية الثانية بكل ما حوته من فظائع وأهوال، وقد تحددت الأمور بوضوح فى محاكمات نورمبرج، كما دقت أجراساً للتحذير لأية حالة مشابهة قد تخرج على العالم فى مستقبل ما يستجد، وأخذ العالم طريقة فى تحديد الحقوق والواجبات فى شكل جماعى يستدعى التوقيع على المعاهدات وإبرام الاتفاقيات، وتحديد طرق اقتضاء الدول حقوقها من بعضها البعض.

وقد جاء قضاء المحكمة الصادر يتفق مع مبادئ الإنسانية بوجه عام، ومع تعاليم الشرائع السماوية بوجه خاص، إلا أنه لا يخلو من توجيه بعض الانتقادات وتقييم الموضوع على المستوى الدولى.

ولا شك أن المجتمع الدولى بعد ما عاناه من مصائب وأهوال يتطلع إلى عهد دولى جديد تعتد فيه القوى السياسية ولا تسيطر الاطماع والأهواء للدول الكبرى على مصائر وأنظمة الدول الصغرى، أنه عالم حقوق ا لإنسان وسط حضارات دولية معتدلة.

ثانياً: المحاكمة الجنائية بحق صدام حسين

إن قرارات الإنسان وتصرفاته لا تكون استجابة مباشرة للأحداث الواقعية، بل تتحدد اساساً وفقاً لتفسيره لتلك الاحداث ومستجدات الأمور المحيطة به. ولا يوجد دكتاتور أو طاغية صنع نفسه بنفسه، أو شيد ذاته بذاته، وأن دائماً يكون للآخرين دوراً هاماً فى صناعته وتشيد كيانه واعتناق أفكاره والإيمان بمبادئه.

ومعظم ما قيل بخصوص شخصية صدام حسين أبان اعتقاله وتقديمه للمحاكمة الجنائية، إما تحليلات سياسية مشحونة بانفعال الموقف سواء معه أو ضده، أو إسقاطات ذاتية غير موضوعية، أو أوصاف انفعالية لأمور سطحية شغلت الناس عن جوهر القضية، لقد نسى الجميع أو تناسوا أن صدام حسين ظاهرة عربية ذات ملامح وسمات متعددة ومتنوعة اجتماعية وسياسية واخلاقية وسلوكية ونفسية، ساهم فى صنعها ليس فقط تاريخه الشخصى والأسرى والتركيب النفسى والبيولوجى، إنما ساهم فى ذلك أيضاً العراقيون والعرب، وأن فى محاكمته محاكمة تاريخ ونظام، بل وأنظمة عربية واهنة متباعدة أتفقت على ألا تتفق.

وقد أتفق التحليل النفسى لشخصية صدام حسين على أن هذه الشخصية غير عادية، فإذا كان معظم الأشخاص يغلب على الواحد منهم نمط واحد فى الشخصية، فإن شخصية صدام حسين تتصف بإنها مركبة من أكثر من نمط، يبرز فيها سمات التحديد والتحمس والنرجسية وأخيراً السيكوباتية[1]، وقد اجتمعت هذه الانماط الأربعة (بايجابياتها وسلبياتها) فى تركيبته وشكلت الركائز الاساسية فى شخصيته، لهذا أوجد صدام حسين لنفسه أكثر من صورة ذهنية فى أذهان الناس، فهناك من يعجب به ويبرر له أخطائه حتى جرائمه، وهناك - خاصة العراقيين - من يمثل عندهم (العنف القاسى الذى لا توجد فى قلبه رحمة تجاه خصومه كما أنه احتكر لنفسه الثروة). وهكذا لم تتحدد

---

(١) الدكتور/ قاسم حسين صالح - أوراق نفسية، وأيضاً يراجع جريدة الأهرام فى ٢٠٠٣/١٢/١٧ - لماذا لم ينتحر صدام حسين، والتحليل النفسى لشخصية صدام حسين.

صورة وحيدة لصدام فى أذهان الناس، وإنما صور متعددة نتيجة تعدد وتعقد الصورة التى عليها تركيبته النفسية. ولو أن المحكمة المختصة التى حاكمت صدام اتسمت بالنزاهة والشفافية وتحرى العدل، واستطاعت بشكل حقيقى ودون خداع أو مغالطات تاريخية لأسباب سياسية اثبات أن صدام كان شريراً فى حقيقته وأفعاله، واقنعت الرأى العام – الاقليمى والدولى – بذلك، لتغير الوضع النقاد للمحكمة وهزليتها وعدم شرعيتها، ولأنهارت صورة صدام (المتحدى) العالقة بأذهان المؤيدين له والمعجبين بأفعاله، ولحظيت المحكمة الجنائية لصدام حسين بالتأييد الدولى اللازم.

وهذا ما سوف نعرضه عند تناول الجوانب المختلفة التى شملتها المحاكمة التى تمت بحق الرئيس العراقى السابق/ صدام حسين.

- بلاد ما بين النهرين والتاريخ الدموي للحكام:

للعراق تاريخاً ضارباً بجذوره فى عمق الزمن، فهو ليس دولة لقيطة لا عمر ولا تراث حضارى لها، بل العكس تماماً هو الصحيح، فالتراث الحضارى للعراق ممتد عبر آلاف السنين، والشعب العراقى من أقدم الشعوب، ومن أكثرها تمسكاً بالإرث الحضارى. وقد عرفت أرض العراق ببلاد ما بين النهرين – وهما نهرا دجلة والفرات، كما عرفت بوادى الرافدين – وهى بلاد ذات حضارة عريقة حيث ظهرت أول كتابة فى التاريخ فى مدينة أود فى الناصرية – جنوب العراق حالياً – وعرفت الحضارة البابلية، وشارك فى بناء تلك الحضارة الأكاديون والسومريون قبل الميلاد بحوالى قرنين ويزيد[1].

وقد شيد عمر بن الخطاب – رضى الله عنه – مدنتى البصرة والكوفة، أبان حكم الدولة الإسلامية للجزيرة العربية من ٦٣٧ إلى ٦٦١م – ١٤ إلى ٤٠ هـ) واستمر العراق يدار من قبل الولاة الذين يعينهم الخلفاء الراشدون فى

---

(١) عبود مصطفى عبود – مشاهير عبر التاريخ (صدام حسين) – القاهرة – دار الفاروق للاستثمارات الثقافية – ط أولى – سنة ٢٠٠٧ – ص ٩.

المدينة المنورة حتى قبيل مقتل الخليفة الرابع على بن أبى طالب - رضى الله عنه وكرم وجهه - حيث شهدت البلاد تاريخ دموى للحكام(١).

وقد تحول العراق إلى حكم الأمويين وصار ولاته يعينون من دمشق عاصمة الدولة الأموية، وشهد العراق إبان الحكم الأموى العديد من الحروب بين مؤيدى أبناء على ابن أبى طالب - كرم الله وجهه - وبين ولاة الدولة الأموية، وقد شهدت أرض بلاد الرافدين مقتل الحسين بن على.. على يد يزيد بن معاوية، ومنذ ذلك اليوم حلت اللعنة على غالبية حكام العراق.

- سقطت بغداد فى أيدى التتار الهمج سنة ١٢٥٨م/٦٥٦هـ. حيث دخل المغول بغداد بعد أن استسلم الخليفة العباسى المستعصم الذى لقى حتفه بعد خمسة أيام من دخول المغول. وتعرضت بغداد للنهب والسلب وتعرض أهلها للقتل والتشريد.

- فى عهد الحكم العثمانى (١٥٣٤ - ١٩١٨م) شهد العراق العديد من محاولات الاصلاح والبناء، غير أن الاضطرابات واستقلال العديد من الولاه المماليك المعينين من قبل السلطان العثمانى بمناطق العراق، حال دون اكمال مشاريع الأصلاح فى العراق. واستمر الحال على ذات المنوال حتى سقط العراق فى أيدى الاحتلال البريطانى سنة ١٩١٨.
- فى عام ١٩٢١ انتخب فيصل الأول الهاشمى فى استفتاء عام ملكاً على العراق، وقد استمر فى الحكم حتى توفى سنة ١٩٣٣.
- خلف الملك فيصل ابنه الملك غازى، الذى ألغى الأحزاب وحكم البلاد بقوة السلاح، وفى عهده ثارت القبائل الكردية على النظام مما عزز مكانة الجيش، واستمر الملك غازى فى الحكم حتى توفى فى حادث سيارة مريب سنة ١٩٣٩.

---

(١) إذ كان على ولاية الموصول فى سنة ٦٥٦م/٣٦هـ واليان، أحدهما من قبل الإمام على - كرم الله وجهه - وهو الأشتر مالك بن الحارث الأخرمى، وثانيهما من قبل معاوية وهو الضحاك بن قيس.

- تولى فيصل الثانى - ابن الملك غازى وعمره ثلاث سنوات - الحكم تحت الوصاية، وكان نورى السعيد هو الذى يدير الدولة بمباركة من الحكومة البريطانية، وقد شهدت العراق فى الفترة من ١٩٤٩ - ١٩٥٨ الكثير من الأحداث الداخلية والخارجية وصراعات السلطة، انتهت بمقتل الملك فيصل الثانى فى قصره خلال ثورة ١٩٥٨م ومعه ولى العهد - خاله - الأمير عبد الإله، ورئيس الوزراء نورى السعيد الذى سحل فى شوارع بغداد أثناء هروبه.
- قاد الجيش العراقى بقيادة عبد الكريم قاسم انقلاباً على الحكم فى ١٤ يوليو ١٩٥٨م، وفى سنة ١٩٦٠ أعلن العراق بعد انسحاب بريطانيا من الكويت عن تبعية دولة الكويت له، ثم فى وقت لاحق قاد حزب البعث انقلاباً جديداً على عبد الكريم قاسم فى ٨ فبراير ١٩٦٣ الذى أعدم بعد الانقلاب(*).
- وأصبح عبد السلام عارف الذى لم يكن بعثياً رئيساً للعراق، ثم تولى من بعده عبد الرحمن عارف - شقيقه - الرئاسة بعد موت عبد السلام عارف سنة ١٩٦٦ (**).
- ومن جديد قاد حزب البعث بالتنسيق مع بعض العناصر غير البعثية انقلاباً ناجحاً فى ١٧ يولية ١٩٦٨ وتولى الرئاسة أحمد حسن البكر.

(*) فى عام ١٩٥٨ حدث تغير سياسى مهم فى العراق، يتمثل فى نجاح مجموعة من ضباط الجيش غير البعثيين بقيادة الزعيم عبد الكريم قاسم فى الأطاحة بالملك فيصل الثانى وتولى الحكم. لكن الحياة السياسية لم تشهد استقراراً بسبب هذا التغيير، فقد قرر حزب البعث اغتيال عبد الكريم قاسم الذى كان يشغل منصب رئيس الوزراء آنذاك والذى أصدر حكماً بالإعدام على بعض ضباط الجيش المناوئين لحكمه، وأوكلت هذه المهمة لبعض كوادر الحزب كان من بينهم صدام حسين، غير ان المحاولة باءت بالفشل، وأصيب صدام بعيار نارى فى ساقه، وفر بعدها هارباً إلى بلدته تكريت، ثم لجأ إلى سوريا فى رحلة طويلة حيث أقام بها ثلاثة شهور ومنها توجه إلى مصر فى ٢١ فبراير ١٩٦٠ حيث مكث بها ثلاث سنوات.

(**) خطط حزب البعث للاستيلاء على السلطة فى العراق والاطاحة بعبد الرحمن عارف الذى تولى الحكم خلفاً لأخيه عبد السلام عارف الذى لقى مصرعه أثر سقوط طائرته العمودية، وكان لصدام دور مهم فى التخطيط والاشراف على هذا الأمر.

- وفى ١٦ يوليه عام ١٩٧٩ أعلن رئيس الجمهورية أحمد حسين بكر استقالته، وقيل وقتها أنها بسبب كبر سنه وضعفه وتردى حالته الصحية، ومن ثم انتقلت السلطة إلى نائبه صدام حسين رئيساً للجمهورية، وأميناً عاماً لحزب البعث العراقى وقائداً لمجلس قيادة الثورة.

- صدام حسين في السلطة(*):

كانت الحياة السياسية لصدام حسين عاصفة، فمنذ أن أندمج فى النشاط السياسى عام ١٩٥٦ حيث انتهى إلى حزب البعث العربى الاشتراكى - المعارض للحكم آنذاك - وسطع نجمه، أوكل اليه الحزب تنفيذ العمليات الصعبة - الدامية - حيث تعرض لعملية اعتقال دامت نحو ستة أشهر فى عامى ١٩٥٩/١٩٥٨، بسبب اتهامه فى اغتيال أحد رجال السلطة بمدينة تكريت. وقد ساعد صدام فى تدبير محاولة اغتيال عبد الكريم قاسم - الرئيس العسكرى فى ذلك الوقت - ثم هرب صدام إلى القاهرة بعد إصابته أثناء تنفيذ المحاولة، التى كانت فى شارع الرشيد ببغداد فى السابع من أكتوبر عام ١٩٥٩.

وفى عام ١٩٦٣ سافر صدام إلى دمشق والتقى بمؤسس حزب البعث/ميشيل عفلق(**)، حيث تباحثا فى الاضطرابات والانشقاقات التى شهدها جناح الحزب فى العراق، وقد عاد من هذه الرحلة بعد أن حقق عدة

(*) للمزيد بشأن مراحل صدام حسين فى الحكم يراجع: دكتور/ علاء بشير - كنت طبيباً لصدام (صورة عن قرب) - دار الشروق - بدون سنة نشر، حرب تلد أخرى (التاريخ السرى لحرب الخليج - سعد البزاد - الأهلية للنشر والتوزيع - بدون سنة نشر، أحمد بهجت - طاغية حزب البعث - دار الشروق، دكتور/ إمام عبد الفتاح - الطاغية - سلسلة عالم المعرفة - مارس ١٩٩٤.

(**) يعد ميشيل عفلق (١٩١٠ - ١٩٨٩) الأب الروحى لحزب البعث العربى الاشتراكى، ولد فى دمشق لعائلة متوسطة من الطائفة الأرثوذكسية، وقد تلقى تعليمه فى المدارس الفرنسية فى سوريا - التى كانت واقعة تحت الانتداب الفرنسى - ثم انتقل إلى باريس ليلتحق بجامعة السوربون حيث بلور أفكاره الحزبية، وبعد رجوعه إلى سوريا وفى عام ١٩٤٠ - خلال سيطرة فرنسا على سوريا - أسس ميشيل عفلق حزب البعث العربى الاشتراكى بمساعدة صلاح بيطار، وقد لعب دوراً هاماً فى تحقيق الوحدة مع مصر عام ١٩٥٨، وفى نهاية الأمر أضطر عفلق للهروب إلى العراق حيث وصلت البعثية إلى سدة الحكم.

مكاسب سياسية منها تعيينه عضواً في القيادة القومية لحزب البعث، وتوثيق صلته بقيادة الحزب في سوريا.

وعندما تولى الفريق/ أحمد حسن بكر السلطة في العراق، شغل صدام حسين عملياً منصب نائب رئيس مجلس قيادة الثورة بدءاً من ٣٠ يوليه ١٩٦٨ حتى عين رسمياً لهذا المنصب في ٩ نوفمبر ١٩٦٩ - وكان يبلغ من العمر آنذاك ٣٢ عاماً - إضافة إلى منصبه كمسئول للأمن الداخلي، وقد ظل صدام في هذا المنصب لمدة عشر سنوات، وبصفته نائباً ومسئولاً عن الأمن الداخلي بنى جهازاً أمنياً ضخماً، وكانت له عيون في كل مكان في دوائر السلطة في العراق.

وفي ١٦ يوليه ١٩٧٩ انتقلت السلطة إلى صدام حسين الذي أصبح رئيساً للجمهورية على أثر استقالة الفريق/ أحمد حسن البكري من الحكم، وما لبس صدام حسين ان اتخذ التدابير التي تعزز سلطاته الجديدة وتقضي على أصوات المعارضة، بإعدامه نحو ١٧ من القيادة القطرية لحزب البعث العراقي بزعم التدبير لمحاولة انقلاب بدعم من سوريا، كما شملت عملية التطهير بعض قادة الجيش العراقي.

ومع وصول صدام حسين إلى مقعد الحكم في دولة العراق، ارتكب الكثير من الأخطاء القاتلة، وحقيقة الأمر أن الرجل كان نموذجاً متطرفاً للحاكم المستبد الدموي الذي لم يستثن أحداً من دمويته، إذ كان يؤمن باستخدام القوة الخشنة في علاج الأمور سواء في الداخل أو الخارج، متجاهلاً استخدام القوة الناعمة كبديل متاح في الكثير من المواقف والعديد من الكوارث التي جلبها للمنطقة العربية.

رفع صدام سلاحه احياناً في الاتجاه الخاطئ تحت غرور القوة متجاهلاً ما في ذلك من نتائج مدمرة، مما جلب عليه تهديدات لا قبل له بها، علماً بأن الرئيس الذي تعميه السلطة ويتحرك تحت تأثير غزور القوة يسير في طريق الذهاية، لأنه تجاوز الخطوط الحمراء التي يجب أن يعرفها بالضبط[1].

---

(١) الاستاذ/ أمين هويدي - مقالة إعدام رئيس - جريدة الأهرام - العدد ٤٣٨٧٠ - ١٦ يناير ٢٠٠٧ - ص ١٢.

بداء صدام حسين حكمه لدولة العراق بالدخول فى حرب ضد نظام الحكم الجديد فى إيران، حيث ألغى الاتفاقية الخاصة بشط العرب، وكانت الحرب العراقية الايرانية التى استمرت ثمانى سنوات (١٩٨٠ - ١٩٨٨) والتى قتل خلالها أكثر من مليون شخص من الجانبين وقدرت الخسائر المباشرة وغير المباشرة لهذه الحرب بعدة مليارات من الدولارات، وخلفت هذه الحرب وراءها مئات الآلاف من الأسر التى فقدت عائلها، ومئات الآلاف من الأسرى والجراحى والمعاقيين، أضافة إلى اقتصاد منهك وديون بالمليارات ودمار فى البلدين[1].

وما لبثت الحرب العراقية/الايرانية أن هدأت نيرانها مع صبيحة يوم ١٨ يوليه عام ١٩٨٨ عندما وافقت ايران على هدنه اقترحتها الأمم المتحدة، وبدء سريان وقف اطلاق النيران فى ٢٠ أغسطس من ذات العام، وتولت قوات دولية حفظ السلام على الحدود بين الدولتين، حتى فاجأ صدام حسين العالم بأسره بغزو غادر لدولة الكويت فى أغسطس عام ١٩٩٠، وضمها إلى العراق على اعتبار أنها من محافظات الدولة العراقية.

تدفقت القوات العراقية عبر الحدود إلى الكويت وسيطرت على مدينة الكويت العاصمة، وتغلبت القوات العراقية سريعاً على القوات الكويتية - صغيرة العدد نسبياً - وزعم صدام حسين أن الغزو تأييد لانتفاضة مزعمة ضد أمير الكويت، لكن قتل واغتصاب وتعذيب الكويتين الذى قاوموا القوات العرقية كان أمراً بكذب هذه المزاعم. وتم احتجاز المئات من المواطنين

---

(١) كانت العلاقات الأمريكية/العراقية إبان الحرب العراقية/الايرانية فى أفضل حالتها خاصة فى ظل إدارة الرئيس/ رونالد ريجان، حيث ارادت الولايات المتحدة أن يلعب العراق دور المقيد للنفوذ المتنامى لإيران وثورتها الإسلامية التى قضت على حكم الشاه أقرب حلفائها فى المنطقة، والخوف على مصادر النفط بالمنطقة من زعزعة أنظمة الحكم، حيث رفعت وزارة الخارجية الأمريكية أسم العراق من قائمة الدول الراعية للأرهاب، لكى تتمكن واشنطن من تزويد بغداد بالسلاح ووسائل الدعم المختلفة فى حربه ضد إيران بشكل قانونى تعاونى أمام دول العالم، كما تغافلت واشنطن عن استخدام صدام حسين للأسلحة الكيماوية مرات كثيرة ضد القوات الايرانية وضد الاكراد العراقيين.

والأجانب فى المصانع الكويتية والقواعد العسكرية. وقد جاء الغزو وسط أزمة اقتصادية خانقة يعيشها الشعب العراقى بسبب الديون المتراكمة على الدولة من جراء الحرب مع إيران(١).

وفى مواجهة هذا الغزو الصدامى للكويت فرضت الأمم المتحدة عقوبات اقتصادية على العراق، وأصدر مجلس الأمن عدداً من القرارات التى تدين بغداد، وفى نوفمبر عام ١٩٩٠ مع فشل المحاولات الدبلوماسية لحل الأزمة، وضعت الأمم المتحدة مهلة للعراق للانسحاب من الكويت وفوضت باستخدام (جميع السبل الضرورية) لإجبار العراق على تنفيذ القرارات الدولية(٢). وفى ١٧ يناير عام ١٩٩١ بدأت عملية عاصفة الصحراء لتحرير الكويت، والتى أطلق عليها صدام حسين (أم المعارك)، وفى ٢٧ فبراير ١٩٩١ دخلت طلائع القوات الأمريكية والمتحالفة مدينة الكويت العاصمة، وتم أسر عشرات الآلاف من الجنود العراقيين الذى استسلموا للقوات الدولية المهاجمة دون مقاومة تذكر، وجرى بعد ذلك اتفاقاً رسمياً بوقف اطلاق النار وافق عليه القادة العراقيون عقد ببلدة صفوان الحدودية(٣).

وفى عام ٢٠٠٠ مع تغيير السلطة الحاكمة فى الولايات المتحدة، اعتبر ذلك مؤشراً على سياسية جديدة أكثر تشدداً مع العراق، حيث استمر الحصار المفروض على الدولة وتمويل الجماعات العرقية المعارضة – خاصة المؤتمر

---

(١) للمزيد بشأن الحرب العراقية/الكويتية يراجع:
ياسر فرحات – الخديعة الكبرى (بين فتنة صدام وألاعيب حسين) – بدون ناشر – ط أولى – سنة ١٩٩٣.

(٢) شكل تحالف دولى شارك فيه عدة دول واحتشدت مئات الآلاف من الجنود فى منطقة الخليج، ووضعت الولايات المتحدة خطة عسكرية للحرب بقيادة الجنرال/ فورمان شواد تسكوف قائد أركان القيادة المركزية الأمريكية.

(٣) من الجرائم التى تنسب لصدام حسين ما تسببت عنه حرب الخليج فى واحدة من أسواء الكوارث البيئية التى شهدها العالم، حيث قامت القوات العراقية أثناء القصف الجوى للقوات الدولية، بفتح صنابير آبار النفط الكويتية، وسكب كميات من النفط الخام بلغت حسب الاحصائيات المعلنة نحو ثمانية ملايين برميل فى مياه الخليج، كما أضرم العراقيون النيران فى نحو ٦٠٠ بئر أخرى.

الوطنى العراقى – لتهديد أركان حكم صدام حسين، وفى مطلع عام ٢٠٠٢ أضحى هدف الادارة الأمريكية بشأن العراق يتمثل فى (تغيير نظام الحكم فيه)، وما لبثت السلطة الامريكية مدعومة بتأييد دولى غير مكتمل أو مقنع للشعوب، أن قامت بعملية غزو العراق فى ٢٠ مارس ٢٠٠٣.

- سقوط صدام حسين:

عارض الكثير من المجتمع الدولى غزو العراق ٢٠٠٣ لكونه عملاً يخالف القوانين الدولية، وقبيل بدء الحملة العسكرية حاولات كلا من الولايات المتحدة وبريطانيا الحصول على تشريع دولى يبرر هذه الحملة من خلال الأمم المتحدة، لكن هذه المحاولات باءت بالفشل، وكان السبب الرئيسى الذى استندت عليه عملية الغزو زعم امتلاك العراق لأسلحة دمار شامل، ورفضه التعاون مع لجان التفتيش المعنة بالموضوع.

وفى ٢٠ مارس عام ٢٠٠٣ فى غضون الساعة ٢,٣٠ م بتوقيت جرنتش أى بعد انقضاء ٩٠ دقيقة على المهلة التى أعطاها الرئيس الأمريكى/ جورج دبليو بوش لصدام حسين ونجليه بمغادرة العراق سمع دوى انفجارات فى بغداد، حيث اعتمدت قيادة الجيش الأمريكى على عنصر المفاجأة بالبدء فى الحملتين الجوية/البرية فى أن واحد وبصورة سريعة جداً أطلق عليها تسمية الصدمة والترويع (Shock and Awe)، وكان الغزو سريعاً جداً بالفعل، فبعد حوالى ثلاثة أسابيع سقطت الحكومة العراقية، وقامت القوات الأمريكية والبريطانية بإحكام السيطرة على حقول النفط لعدم تكرار ما حدث فى حرب الخليج الثانية من تدمير آبار النفط.

سقطت بغداد فى ٩ إبريل ٢٠٠٣، وبعدها دخلت القوات الأمريكية مدينة كركوك فى ١٠ إبريل وتكريت فى ١٥ ابريل من عام ٢٠٠٣، وبعد هذا التاريخ بدأت عمليات سلب ونهب واسعة النطاق فى بغداد والمدن العراقية الكبرى، كما تحطمت معابد بمدينة بابل الأثرية من جراء القصف الجوى. وبعد ذلك ببضعت شهور تمكنت القوات الأمريكية من اعتقال الرئيس العراقى

المخلوع صدام حسين، حيث كان يختبئ فى منزل يقع على بعد ١٥ كيلو متراً فى بلدة الآود بجنوب مدينة تكريت - مسقط رأسه - وبمساعدة مصدر عراقى حسبما ذكرت وكالات الأنباء - وفور القبض عليه تم إجراء فحص طبى شامل له بهدف التأكد من شخصه.

وفى ٣٠ يونيو ٢٠٠٤ تم تسليم صدام حسين مع ١١ مسئول بارز فى حزب البعث، من قبل القوات الأمريكية التى كانت تعتقله - فى معسكر كروير بالقرب من مطار بغداد الدولى - إلى الحكومة العراقية المؤقتة بغرض محاكمتة فى قضايا.

- جرائم حرب. - انتهاك حقوق الإنسان. - إبادة جماعية.

حيث تم تقليص كل هذه الجرائم - لأغراض سياسية ولمصالح دولية - حيث وجهت إلى صدام حسين تهمة انتهاك حقوق الانسان بسبب الاحداث الدامية التى تعرضت لها بلدة الدجيل بعد تعرض موكبه لمحاولة اغتيال فاشلة أثناء مروره بهذه البلدة عام ١٩٨٢، نظمت من قبل حزب الدعوة الإسلامية فى العراق، الذى كان معارضاً لنظام حكم صدام حسين.

- **الاحداث المتلاحقة بشأن المحاكمة الجنائية لصدام حسين:**

فى ١٧ يونية ٢٠٠٥ أعلن رئيس ماليزيا السابق مهاتير محمد عن تشكيل «لجنة الطوارئ للعراق» وكان هدفها الرئيسى ضمان محاكمة عادلة للرئيس السابق صدام حسين.

وفى ١٨ يولية ٢٠٠٥ تم توجيه الاتهام رسمياً من قبل المحكمة الجنائية المختصة فى العراق إلى صدام حسين بضلوعه بعملية «إبادة جماعية» لأهالى بلدة الدجيل فى عام ١٩٨٢.

وفى ٨ أغسطس ٢٠٠٥ قررت عائلة الرئيس العراقى السابق صدام حسين حل لجنة الدفاع عن صدام والتى كانت تتخذ من الأردن مركزاً لها، وأعطوا حق الدفاع إلى المحامى العراقى خليل الدليمى، وفى ٦ سبتمبر ٢٠٠٦ أعلن

رئيس الحكومة العراقية الانتقالية، جلال طالبانى فى مقابلة له مع إحدى محطات التلفزيون العراقى أن صدام حسين اعترف بقيامه بأعمال إبادة جماعية، ولكن بعد يومين أنكر خليل الدليمى حصول هذا الاعتراف[1].

حاول فريق الدفاع عن صدام مراراً قبل بدء الجلسات تأجيل المحاكمة لأسباب عزوها إلى عدم إعطائهم الوقت الكافى لمراجعة ملفات القضية ولكن هذه المحاولات باءت بالفشل، وأبدت منظمة مراقبة حقوق الإنسان ومنظمة العفو الدولية ملاحظات حول معايير المحكمة الجنائية المختصة التى حسب نظرهم «قد لا ترقى إلى مستوى المعايير الدولية»، وأبعدت الأمم المتحدة نفسها كلية عن إجراءات المحاكمة للأسباب نفسها، ولاحتمال صدور حكم بالإعدام بحق صدام حسين.

وفى يوم ١٩ أكتوبر ٢٠٠٥ بدأت محاكمة صدام ومسئوليه البارزين بحزب البعث، أمام المحكمة الجنائية المختصة.

- جرائم صدام حسين ضد الإنسانية:

الحقيقة التى وقف أمامها الجميع أقليمياً – الوطن العربى – ودولياً – المجتمع الدولى – والتى لم تكن أبداً غائبة عن القادة والساسة والمؤرخون، أن صدام حسين كان نموذجاً متطرفاً للحاكم المستبد الدموى، الذى لم يستثنى أحداً من دمويته شيوعياً كان أو بعثياً، شيعياً كان أو سنياً، بل حتى زوج ابنتيه لم يسلما من حمام الدم. وقد شملت قائمة الاتهامات التى أبتعد عنها الجانب الأمريكى بالتعاون مع السلطة العراقية الحاكمة ما يلى:

(١) فى مايو ٢٠٠٥ ذكرت صحيفة القدس العربى الصادرة فى لندن: إنه فى بداية مايو ٢٠٠٥ قام وزير الدفاع الأمريكى دونالد رامسفيلد بعقد مقابلة سرية مع صدام حسين قام خلالها بعرض فكرة إطلاق سراح صدام حسين مقابل ظهور الأخير على شاشات التليفزيون طالباً وقف العمليات المسلحة ضد قوات التحالف، غير أن صدام حسين قام برفض هذا المقترح، وعلى المنوال نفسه نشرت صحيفة Daily Telegraph البريطانية فى نفس الفترة خبرا مفاده أنه وبالاستناد إلى مصادر سرية قد تم عرض «صفقة سرية» على «بعض الفصائل» فى المقاومة العراقية بأن يوقفوا عملياتهم المسلحة مقابل «حكم مخفف» بحق الرئيس العراقى السابق صدام حسين.

- انتهاك العراق لمعاهدة جنيف حيث استخدمت الأسلحة الكيماوية ضد إيران ﴿على مرأى ومسمع من المجتمع الدولى﴾، حيث اقدمت الدولة العراقية على استخدام غاز الخردل اعتباراً من عام ١٩٨٣، وغاز الأعصاب ﴿الثابون﴾ الذى يقتل ضحاياه خلال دقائق (اعتباراً من عام ١٩٨٥، وذلك أثناء مواجهات ما يسمى بـ (هجمات الموجات البشرية) التى استخدمتها القوات الإيرانية بزج أعداد كبيرة من المتطوعين غير المدربين من الموالين لنظام الحكم الايرانى(*). وقد أكد خبراء فى الأمم المتحدة عام ١٩٨٦ هذه الجرائم (ولم يتحرك أحد ساكناً). (ويعد هذا الانتهاك من الجرائم ضد السلام).

(*) تدهورت العلاقات بين العراق وإيران أثر قيام الثورة الإسلامية الإيرانية عام ١٩٧٩، وكان الهجوم العراقى على الأراضى الإيرانية بداية لحرب دامت ثمانى سنوات، ففى سبتمبر عام ١٩٨٠ رد العراق على سلسلة من المناوشات مع إيران بتصعيد استفحل إلى غزو برى واسع النطاق لمحافظة خوزستان الحدودية الإيرانية الغنية بالنفط، وفى نهاية الشهر ذاته مذقت بغداد اتفاق الجزائر الذى وقعه صدام حسين (نائب الرئيس العراقى آنذاك) مع شاه ايران عام ١٩٧٥. واستعاد العراق نصف شط العرب الذى تنازل عنه لإيران بموجب ذلك الاتفاق، وما إن بدأت الحرب حتى شرعت قوات البلدين بحملة قصف متبادل. (عبود مصطفى عبود – المرجع السابق – ص ٣٦). وفى تحليل سياسى متعمق لهذه الحرب الطاحنة (المدعومة بالصمت الدولى الموجه لآلة الحرب العراقية) أن الثورة الإيرانية قد استبدلت نظام حكم الشاه رضا بهلوى الموالى للغرب والمدعوم من قبله، بنظام حكم **إسلامي راديكالي**، وسعى الزعيم الإيرانى (أيه الله الخومينى) إلى تصدير الثورة الإيرانية للدول المجاورة بما فى ذلك العراق، حيث حاولت النخبة السنية الحاكمة احتواء الغالبية الشعبية المتململة، وقد تصاعدت المعارضة الشعبية فى العراق حتى وصلت ذروتها فى محاولة اغتيال طارق عزيز (نائب رئيس الوزراء) فى إبريل عام ١٩٨٠، فكان من وجهات النظر حول الدافع للغزو العراقى لأراضى البلد المجاور إيران الرغبة (المؤيدة من دول الغرب المستفيدة من الوضع المتدهور فى المنطقة) فى التصدى ﴿والدفاع﴾ عن بلدان المنطقة من تصدير الثورة الإيرانية، وأنتهاز فرصة ضعف إيران بعد الثورة لتحقيق المزيد من النفوذ والسلطة.

- تأكيداً لوجهة النظر السابقة فقد طالعتنا وكالات الأنباء الصادرة فى لندن أن الكاتب البريطانى روبرت فيسك أكد أن اسرار واشنطن قد أصبحت فى مأمن فى ذات اللحظة التى نفذ فيها حكم الاعدام بحق الرئيس العراقى المخلوع صدام حسين. كما ذكر فيسك فى مقال نشرته صحيفة (الاندبندنت البريطانية) يوم ٢٠٠٦/١٢/٣١ (عشية تنفيذ حكم الاعدام)، تحت عنوان (أخذ أسراره معه إلى القبر.. كل مشاكلنا تموت معه). إن الدعم العسكرى المخزى والمهين والسرى الذى ظلت الولايات المتحدة وبريطانيا تمنحاه لصدام على مدار أكثر من عشر سنوات يمثل أحد القصص العظيمة التى لا يريد قادة الدولتين أن يتذكرها العالم. كان

-/-

- عام ١٩٨٨ استخدم نظام الحكم العراقى الأسلحة الكيماوية ضد الاكراد العراقيين فى شمال البلاد، حيث وقفت بعض الميليشيات التركية إلى جانب الهجوم الإيرانى، فحدث لها ما حدث.
- فى ١٦ مارس من عام ١٩٨٨ ألقت الطائرات العراقية قنابل تحتوى على غاز الخردل والسارين والثايون على مدينة (حلبجة) الكردية، وقدر عدد القتلى آنذاك بين ثلاثة آلاف وما ئتى شخص إلى خمسة آلاف شخص، كما نتج عن ذلك أصابة الكثيرين بمشاكل صحية طويلة الأمر (هى شاهد عيان على قسوة ما جرى من احداث فى غفلة من المجتمع الدولى، ورغم ذلك لم تثير الدول الكبرى الراعية لحقوق الإنسان أى حديث عن هذه الواقعة).
- كما استخدمت الأسلحة الكيماوية خلال ما أطلقت عليه بغداد (عملية الانفال)، وهى الحملة التى نفذت خلالها سياسية الأرض المحروقة على مدار سبعة أشهر.

-- صدام يعرف (بمفرده) حقيقة أبعاد الدعم الغربى الذى قُدم له واستغله فى ارتكاب الأسوء من الأعمال الوحشية من تلك التى شهدها العالم مذ الحرب العالمية الثانية. من هذه الأعمال تلقى مساعدات من وكالة المخابرات المركزية الأمريكية - سى أى أيه - لتدمير الحزب الشيوعى فى العراق، وعقد اجتماعات مع مسئولين أمريكيين بارزين قبيل الهجوم العسكرى العراقى على إيران عام ١٩٨٠، حيث كان اعتقاد كل من صدام حسين والادارة الامريكية - على حد سواء - أن الجمهورية الإسلامية الإيرانية ستنهار إذا تم ارسال الجيوش العراقية إلى هناك، وكان التعليمات لوزارة الدفاع الامريكية - البنتاجون - بتقديم كافة المعلومات والمساعدات لآلة الحرب العراقية، وأنه خلال هذه الحرب التى استمرت ثمانية أعوام استخدم صدام الأسلحة الكيمائية للمرة الأولى فى ١٣ يناير عام ١٩٨١ مشيراً إلى أن الانتصار الذى حققه جيش العراق فى ذلك الوقت شرق البصرة واسفر عن مقتل المئات كان بسبب هذا المزيج البشع من المواد الكيمائية. كما أشار الكاتب فيسك إلى مذكرة سرية تابعة للكونجرس تؤكد أن شركات أمريكية قامت عام ١٩٨٥ بموافقة من الادارة الامريكية بارسال شحنات من مواد بيولوجية إلى العراق، اشتملت على مواد شديدة الخطورة. (جريدة الأهرام - العدد ٤٣٨٥٥ - ١ يناير ٢٠٠٧ - مقالة روبرت فيسك (البريطانى) صدام أخذ اسراره معه إلى القبر، ص ٥).

- **إلراديكالية ... Radicali:**

تشير إلى الفكر الاجتماعى والسياسى والسلوك العملى المرتبط به، الذى يطالب بضرورة إحداث تغييرات جذرية ومباشرة فى النظم القائمة. ويستخدم هذا المصطلح عادة فى وصف الفكر السياسى اليسارى سواء كان ماركسيا أو غير ماركسى - أما الأحرار أوا لليبراليون فهم الذين يقومون بالتغييرات البطيئة.

وقدر عدد الضحايا الأكراد فى هذه العمليات من ٥٠ ألف إلى ١٠٠ ألف قتيل ومفقود، كما أذيلت مئات القرى عن الوجود، وتأكيداً لهذا الجرم التى تم بحق الإنسانية، أصدر مجلس الأمن قراراً بإدانة استخدام العراق للسلاح الكيماوى، لكن الولايات المتحدة وحلفائها من الدول الغربية لم يوقفوا مساندتهم السايسية والعسكرية لبغداد إلا فى المراحل النهائية من الحرب، وقد استمرت حملة الأنفال ما بين عامى ١٩٨٧، ١٩٨٩.

وجدير بالذكر أنه مع بداية عام ٢٠٠٧ – تحديداً شهر يناير – استؤنفت محاكمة الانفال، حيث أعلن رئيس المحكمة التى تنظر القضية إسقاط التهم الموجهة إلى صدام حسين فى القضية بعد إعدامه، بينما أقتصر الإتهام على ستة من كبار مساعديه على رأسهم ابن عم صدام حسين... على حسن المجيد الملقب (بعلى الكيماوى).

فيما حاول دفاع المتهمين ألصاق الاتهام الرئيسى بحق الرئيس المخلوع/ صدام حسين عارضاً وثائق سرية منسوبه إليه، تشير إلى الموافقة على استخدام أسلحة خاصة فى كردستان[1].

– فى صيف عام ١٩٩٠ قامت القوات العراقية بغزو دولة الكويت، وضمتها إلى العراق باعتبارها محافظة من محافظات الوطن العراقى. وقد خلف ذلك الحدث الكثير من قتل واغتصاب الكويتيات ونهب الأموال والثروات،

١– للمزيد من المعلومات بشأن قضية الانفال يراجع:
جريدة الأهرام – العدد ٤٣٨٦٣ – ٩ يناير ٢٠٠٧ – مقالة (استئناف محاكمة الانفال...) – ص ٥ صبيحة يوم ٢٠٠٧/٦/٢٤ أصدرت المحكمة العراقية التى تنظر قضية (الانفال) حكما بالاعدام على ثلاثة من كبار معاونى الرئيس السابق/ صدام حسين هم: على حسن المجيد – ابن عم صدام حسين – وزير الدفاع الأسبق والملقب بعلى الكيماوى بعد إدانته بالتورط فى حملة الأنفال التى شنها صدام حسين ضد الأكراد شمال البلاد وراح ضحيتها حوالى ١٨٠ ألف شخص قتلوا بالأسلحة الكيماوية فى فترة الثمانيات، والثانى حسين رشيد التكريتى عضو القيادة العامة للقوات المسلحة، والثالث سلطان هاشم الطائى وزير الدفاع الأسبق الذى كان يتلقى الأوامر مباشرة من الكيماوى أثناء الحملة.
كما حكم بالسجن مدى الحياة على كلا من: صابر عبد العزيز الدورى محافظ كربلاء الاسبق، وفرحان مطلك الجيورى مدير المخابرات العسكرية فى المناطق الشرقية، وقررت المحكمة الجنائية العليا اسقاط الاتهام عن طاهر توفيق العانى المحافظ الأسبق لمدينة الموصل (لانعدام الأدلة ضدة). وقد مثل المتهمون الستة أمام المحكمة بتهم ارتكاب (ابادة جماعية) و (جرائم حرب) ضد الاكراد بين عام ١٩٨٧، ١٩٨٨. للمزيد فى هذا الشأن راجع الأخبار – العدد ١٧٢١٦ – فى ٢٠٠٧/٦/٢٥.

والزج بالكثير إلى المعتقلات. وبعد عمليات تحرير الكويت من الغزو العراقى خلفت هذه الحرب خسائر فى الأرواح قدرت بين ٦٠ إلى ٢٠٠ ألف قتيل، وقد دفن قتلى العراق فى مقابر جماعية فى الصحراء.

- فى غضون انتهاء الحرب مع قوات التحالف لتحرير الكويت، وقبول العراق قرار وقف إطلاق النار، اندلعت الانتفاضات فى المناطق المنشقة فى شمال البلاد وجنوبها، وسقطت مدينة السليمانية فى يد الاكراد[١]. وقام الشيعه بمظاهرات احتجاج ضخمه، وحملت الذاكرة الدولية مقتل الآلاف لقمع هذه الانتفاضة.

- **أساس محاكمة صدام ومعاونيه:**

قامت الحكومة العرقية الانتقالية بتحديد يوم ١٩ أكتوبر ٢٠٠٥ موعداً لبدأ محاكمة صدام حسين، وقد صادف ان يكون أول يوم فى المحاكمة بعد أربعة أيام من عملية الاقتراع الثانية فى سلسلة الانتخابات العراقية، وجاء استقلال الحكومة العراقية بالرأى فى تحديد موعد المحاكمة على اعتبار أنه من الشئون الداخلية لدولة العراق، دون وصاية أو توجيه من أى كيان أخر.

وقد قام الادعاء العام فى المحكمة الجنائية المختصة فى العراق بتوجيه تهمة قتل ١٤٣ شخصاً من بلدة الدجيل، بعد محاولة اغتيال فاشلة لصدام حسين، وقعت فى ٨ يوليه عام ١٩٨٢ قام بها تنظيم حزب الدعوة الإسلامية فى العراق – كما وجهت المحكمة ذات الأتهام الى الأشخاص الآتى أسماؤهم:

- **برزان ابراهيم التكريتي**[*]، الأخ غير الشقيق لصدام حسين، وكان رئيساً لجهاز المخابرات العراقية خلال تلك الفترة.

---

(١) ذكرت أكثر من هيئة دولية بشأن قمع انتفاضة الشيعة أن المتمردين قد أعدموا جماعياً، وان أماكن ايواء اللاجئين قد تعرضت للقصف، وفى ظل صمت دولى غريب استخدم صدم حسين الطائرات فى قصف أماكن التمرد ليحصد ما بين ثلاثين ألفا إلى ستين ألف عراقى لقى حتفهم. وفى الشمال فر نحو مليون ونصف المليون كردى عبر الجبال إلى ايران وتركيا، وقد ساهمت الظروف المناخية السئية والتضاريس القاسية فى زيادة المعانة وخلفت كارثة إنسانية لم يتحرك لها أحد من المجتمع الدولى.

(*) كان برزان التكريتى بمثابة رجل أسرار صدام حسين فى شئون الدولة والعائلة – على السواء – على مدى ٣٤ عاماً. وقد ولد برزان التكريتى عام ١٩٣٥ فى تكريت لابراهيم الحسن وصبحة طلفاح والدة صدام، وهو أحد الأخوة غير الأشقاء لصدام حسين، وقد رافق صدام منذ

- **طه ياسين رمضان:** كان نائباً لرئيس الجمهورية – صدام حسين – في تلك الفترة.

- **عواد أحمد البندر(*):** كان يشغل منصب رئيس محكمة الثورة، التي أصدرت الأحكام في أحداث بلدة الدجيل.

– عبد الله كاظم رويد، مرهر عبد الله رويد، علي الدائي، محمد عزام وجميعهم كانوا من المسئولين البارزين في حزب البعث في منطقة الدجيل أثناء محاولة الاغتيال الفاشلة.

أصل قضية الدجيل:

الدجيل هي بلدة صغيرة معظم ساكنيها من الشيعة العراقيين تقع على مسافة ٤٠ ميلا جنوب بغداد، ويبلغ عدد ساكنيها حوالي عشرة آلاف نسمة وكانت المدينة تعتبر من أحد مراكز القوة لحزب الدعوة الإسلامية الذي كان حزباً محظوراً في الثمانينيات أثناء وقوع عملية الاغتيال الفاشلة، وفي ٨ يولية

== استيلائه على السلطة في يوليو ١٩٦٨، ومع انسحاب الرئيس أحمد حسن البكر من السلطة في ١٩٧٩ وتولي صدام كل السلطات برز برزان التكريتي بقوة، على رأس المخابرات – حيث كان رئيس الجهاز – قمع الشيوعين الذين انسحبوا من الحكوم، والمعارضين الاكراد الذين لم يرضهم الحكم الذاتي الذي منح لهم عام ١٩٧٤. وقد عرف عن برزان شراسته وعصبيته، كما أشتهر بولائه التام للرئيس العراقي السابق الذي كان عديله أيضاً، حيث تزوج من الشقيقة الصغرى لساجدة خيرا الله زوجة صدام، (جريدة الأهرام – العدد ٤٣٨٧٠ – ١٦ يناير ٢٠٠٧ – ص ٥).

(*) يعد عواد البندر – الرئيس السابق للمحكمة الثورية في العراق – أول قاض يلاحق في العالم بسبب إصداره أوامر بإعدامات سياسية منذ محاكمات (نورمبرج) وأكد محاموا الدفاع عنه خلال المحاكمة، أن دوره اقتصر على تنفيذ أوامر، لكن المحكمة رأت أن أوامره كانت في الواقع (أوامر بالقتل وليست أحكاماً تستند إلى القانون ومتوافقة معه). لذلك أدين بارتكاب (جريمة متعمدة ضد الإنسانية). وفي ذات الشأن ذكر المحامي الايطالي الذي كان عضواً في لجنة الدفاع عن صدام حسين، أن المحاكمة لم تنجح في اثبات أن البندر تسرع في إصدار أحكامه، خلافاً للقضاة النازيين خلال محاكمات نورمبرج، والبندر نفسه المتهم خصوصاً بإصدار أحكام بإعدام ٣٥ قاصراً، أكد في ١٦ إبريل عام ٢٠٠٦ أن المتهمين لم يكونوا محرومين من أي حق ودافع عنهم محاموهم، قائلا: (أنا قاض وضميري لا يسمح لي بالحكم بالإعدام على من لم يبلغ العشرين من العمر. (المرجع نفسه).

١٩٨٢ قام الرئيس العراقى السابق صدام حسين بزيارة البلدة وأثناء مرور موكبه بالبلدة تعرض الموكب لطلقات نارية من قبل أعضاء فى حزب الدعوة الإسلامية تم تبادل لإطلاق النيران بين أعضاء الحزب وأفراد حماية الرئيس السابق.

بعد فشل عملية الاغتيال هذه وحسب إفادة الشهود (المشتكين) قامت قوات عسكرية وبأمر من صدام حسين بعمليات قتل ودهم واعتقال وتفتيش واسعة النطاق فى البلدة، وقُتل وأُعدم على أثرها ١٤٣ من سكان البلدة، من بينهم وحسب إفادة الشهود أطفال بعمر ١٣ سنة، وتم حسب الإفادات نفسها ومزاعم الادعاء العام اعتقال ١,٥٠٠ من سكان البلدة الذى تم نقلهم إلى سجون العاصمة بغداد، وبعد ذلك إلى معتقل فى صحراء محافظة المثنى وتعرضوا خلال هذه الفترة حسب شهاداتهم لشتى أنواع التعذيب، وتم بعد ذلك إصدار قرار بتدمير وتجريف ما يقارب ١٠٠٠ كم مربع من الأراضى الزراعية والبساتين الواقعة فى البدة حسب الادعاء العام، والغريب أن الحكومة العراقية قامت بدفع تعويضات عن البساتين والأراضى الزراعية المتضررة بعد ١٠ سنوات من هذه الحادثة.

فريق الدفاع عن الرئيس العراقي السابق:

كان فريق الدفاع عن صدام حسين يتألف من ٢٢ محامياً ويتخذ من عمان عاصمة الأردن مقراً له ويترأس هذا الفريق المحامى الأردنى زياد الخصاونة. وقد عبر الخصاونة مرات عديدة عن «معاناة فريق الدفاع» حسب تعبيره فى إجراء لقاءات مع صدام حسين وزعم الخصاونة أنه تعرض لتهديد بالاغتيال فى مايو ٢٠٠٥ من قبل «جماعات مدعومة من إيران» حسب زعمه.

وبسبب قوانين العدل العراقية التى لا تجيز لمحام من خارج العراق بأن يكون المحامى الرئيسى لمتهم يحمل الجنسية العراقية، فإن المحامى العراقى خليل الدليمى أنيطت به مسؤولية محامى الدفاع الرئيسى. ويعتبر الدليمى العراقى الوحيد بين فريق الدفاع عن صدام حسين الذى يضم ٢٢ محامياً. ومن

الجدير بالذكر أن القانون العراقى يجيز تمثيل محامين غير عراقيين لمتهمين عراقيين شرط أن يكونوا كمستشارين للمحامى الرئيسى الذى يجب أن يكون عراقى الجنسية. وقد زعم الدليمى أيضاً بتسلمه تهديدات متعددة بالاغتيال عبر رسالة تهديد ألقيت فى منزله مفادها أن خلية انتحارية قد شكلت خصيصاً لاغتياله، وقد أبدى الدليمى اعتراضاته من أنه لم يتم الإبقاء على هوية فريق الدفاع سرية بينما يتمتع أغلب محامى الادعاء بسرية تامة لضمان أمنهم.

ومن المحامين الآخرين فى فريق الدفاع والذى يوجدون فى المحكمة ويقومون باستجواب الشهود والاستشارة من داخل المحكمة (رامسى كلارك) وزير العدل الأمريكى السابق من ١٩٦٧ إلى ١٩٦٩ الذى انضم إلى فريق الدفاع فى نوفمبر ٢٠٠٥، وأيضاً وزير العدل السابق فى قطر نجيب النعيمى الذى انضم إلى فريق الدفاع فى ٢٧ نوفمبر ٢٠٠٥.

ومن المعلوم أنه كان هناك فريق دفاع آخر قبل هذا الفريق يتألف من ٢٠ إلى ٣٠ محامياً بالإضافة إلى ١٥٠٠ محام راغب فى التطوع للدفاع عن صدام، ولكن تم حل هذا الفريق من قبل عائلة الرئيس العراقى السابق[1].

وكان هذا الفريق الذى تم حله برئاسة المحامى الأردنى محمد رشدان، وكان يضم محاميين عرباً وأجانب أمثال عائشة القذافى نجلة الزعيم الليبى معمر القذافى وكيرتس دوبلر من الولايات المتحدة، وإيمانويل لودوت من فرنسا، ومارك هينزلين من سويسرا، وجيوفانى ديستيفانو من المملكة المتحدة.

قتل بعض أفراد فريق الدفاع عن صدام:

فى ٢٠ أكتوبر ٢٠٠٥ تم اختطاف سعدون الجنابى وقتله، وكان محامى الدفاع عن عواد حمد البندر. وفى ٨ نوفمبر ٢٠٠٥ قتل عادل الزبيدى وعبد

(1)www. ar. wikipedial, org.

الكاظم رويد اللذان كانا محاميي الدفاع عن طه ياسين رمضان، وتم في المحاولة نفسها إصابة ثامر حمود الخزاعي محامي الدفاع عن برزان إبراهيم التكريتي بجروح مما حدا برئيس القضاة رزكار محمد أمين إلى تأجيل المحاكمة لغرض إيجاد محامين بدلاء.

المحكمة الجنائية العراقية العليا[1]:

تشكلت المحكمة الجنائية العراقية العليا في ١٠ أكتوبر ٢٠٠٣ بقرار من مجلس الحكم في العراق، واعتبرت المحكمة نفسها مختصه «بالجرائم ضد الإنسانية» واعتبرت نفسها أيضا «مستقلة» و «لا ترتبط بأي جهة كانت».

وقد تشكلت هذه المحكمة حسب قانون إدارة الدولة للفترة الانتقالية التي اعتبرت بمثابة دستور مؤقت للعراق في فترة سلطة الائتلاف الموحدة وحاكمها بول بريمر. وكانت هذه المحكمة هجيناً بين قوانين العدل الدولية والعراقية، فالمحكمة تمتلك حق محاكمة أي شخص عراقي الجنسية تم اتهامه «بجرائم حرب» أو «انتهاك لحقوق الإنسان» أو «إبادة جماعية». وكان رزكار محمد أمين رئيساً للمحكمة في الجلسات السبع الأولى من المحاكمة، إلا أنه قدم استقالته في ١٥ يناير ٢٠٠٦ بعد تعرضه لانتقادات عدة بسبب الطريقة التي أدار بها المحاكمة، وعينت المحكمة الجنائية المختصة القاضي سعيد الهماشي رئيساً للمحكمة بدلاً من رزكار أمين. وقد صرح رزكار محمد أمين أن السبب الرئيسي في استقالته هو «تدخل الحكومة في عمل المحكمة» إلا أن الهماشي بدوره تمت تنحيته عن رئاسة لجنة القضاة في ٢٣ يناير ٢٠٠٦ بسبب الانتقادات التي وجهت له حول مزاعم بانتمائه إلى حزب البعث في السابق، وتم تعيين القاضي الكردي رؤوف رشيد عبد الرحمن رئيساً للجنة القضاة في ٢٣ يناير ٢٠٠٦، وكان القاضي رزكار محمد أمين قد تعرض لانتقادات لما وصفه البعض «بتساهله مع المتهمين».

---

(١) عبود مصطفى عبود – مرجع سابق – ص ٨٥.

وتحتوى لجنة القضاة بالإضافة إلى الرئيس على ٤ قضاة آخرين تم عدم الكشف عن أسماءهم أو أى شئ عنهم لأغراض أمنية.

ورزكار محمد أمين من مواليد مدينة السليمانية فى شمال العراق عام ١٩٥٨ من الأكراد، وحسب زعم المحكمة ليست له ولم تكن له أية علاقات مع أى من الأحزاب السياسية الكردية. دخل رزكار محمد أمين معهد القضاء العراقى عام ١٩٩٠ وعين فى منتصف التسعينيات قاضى قضاة إقليم كردستان فى شمال العراق، الجزء الذى كان تحت سيطرة الاتحاد الوطنى الكردستانى.

وقد كانت طريقة معاملة القاضى رؤوف رشيد عبد الرحمن للمتهمين مختلفة تماماً عن طريقة رزكار محمد أمين، حيث اتهمه البعض بأنه غير حيادى ومتحامل على المتهمين لكونه) من مدينة حلبجة التى تعرضت لقصف كيماوى فى نهاية الثمانينيات؛ حيث قاطع صدام حسين وأربعة آخرين الجلسة التاسعة من المحكمة، وكان قفص الاتهام وكراسى فريق الدفاع خالية تماماً فى الجلسة العاشرة فى ٢ فبراير ٢٠٠٦.

وطالب جميع المتهمين بتغيير القاضى رؤوف رشيد عبد الرحمن أو نقل المحاكمة خارج العراق، مما حدا بالقاضى إلى إعادة الجلسة فى ١٣ فبراير ٢٠٠٦ وتم إجبار صدام حسين ومساعديه على حضور الجلسة العاشرة بالقوة، ولكن فريق الدفاع ظل مصراً على قراره بمقاطعة الجلسات(١).

ويعتبر رائد جوحى القاضى الأخير، وجوحى هو القاضى الذى أصدر مذكرة توقيف بحق مقتدى الصدر فى ٥ إبريل ٢٠٠٤ أثناء مساهمة ميليشياته المعروفة بجيش المهدى فى نشاطات المقاومة العراقية. وجوحى من مواليد عام ١٩٧٢، والمعلومات عن انتمائه الطائفى متضاربة؛ فالبعض يعتبره من الصابئة المندائيين، والآخرون يقولون إنه من الشيعة العراقيين، كان مترجماً للقوات الأمريكية وتم تعيينه قاضياً من قبل بول بريمر عندما كان

(١) فر القاضى/ رؤوف عبد الرحمن (الذى أصدر حكم الاعدام على الرئيس العراقى السابق صدام حسين) إلى مكان غير معلوم بالعاصمة البريطانية لندن، بزعم أنه يخشى على حياته من انتقام غير محدد مصدره (عشيره الرئيس السابق أو غيرهم).

رئيس سلطة الائتلاف الموحدة. وبالإضافة إلى القضاة الخمسة الذين يقومون بالمحاكمة هناك قضاة استئناف ضمن المحكمة نفسها، وهذه ظاهرة غريبة لأن محكمة الاستئناف عادة ما تكون عبارة عن محكمة أخرى ذات سلطات أعلى.

فى بداية تشكيل المحكمة الجنائية المختصة فى العراق تم تعيين سالم الجلبى مسئولاً عاماً للشؤون الإدارية للمحكمة، ولكن سالم الجلبى وهو من أقرباء أحمد الجلبى تعرض لحملة انتقادات واسعة من بعض الأطراف السياسية بالعراق، واتهموه بعدم الخبرة والكفاءة. وعندما ساءت علاقات الولايات المتحدة مع أحمد الجلبى تم إصادر مذكرة اعتقال لكل من أحمد الجلبى وسالم الجلبى، الذى أجبر على تقديم استقالته فى ١٨ سبتمبر ٢٠٠٤ وتم تعيين طالب الزبيدى فى مكانه ثم عين بعد ذلك عمار البكرى رئيسياً إدارياً للمحكمة فى ٤ أكتوبر ٢٠٠٤.

أبرز الانتقادات التي تناولها المجتمع الدولي، والسياسين بشأن محاكمة صدام حسين وما شملته من انتهاكات واضحة لحقوق الإنسان:

- اختيار قضية ثانوية ذات بعد محلى، وهى قضية الدجيل التى تعتبر قضية صغيرة الحجم والأبعاد إذا ما قورنت بقضايا أكبر حجماً، وذات أبعاد إقليمية مثل حرب الخليج الأولى وحرب الخليج الثانية واستعمال الأسلحة الكيماوية فى حلبجة شمال العراق.
- اعتبر البعض اختيار هذه القضية بنى على اقتراحات من الولايات المتحدة ولم يبن على أولويات الشارع العراقى وقناعاته، وكان الهدف منها هو الابتعاد عن القضايا التى تبرز تورط الولايات المتحدة ودول أوربية كبرى فى دعم صدام حسين، وبناء ترسانته العسكرية من الأسلحة الكيماوية والبيولوجية للحيلولة دون نقل المحاكمة إلى محكمة العدل الدولية فى لاهاى، بينما تعتبر مصادر من المحكمة الجنائية المختصة فى العراق أن هذه القضية هى التى يمكن إثباتها على المتهمين لوجود أدلة ووثائق تبرهن على ارتباط صدام حسين شخصياً بأحداث الدجيل.
- اعتبر البعض المحكمة غير شرعية أساساً، لأنها شكلت بقرار من مجلس الحكم فى العراق الذى كان تحت هيمنة سلطة الائتلاف الموحدة وحاكمها بول

بريمر، والعراق في تلك الفترة الزمنية دولة محتلة حسب تعريف الأمم المتحدة للحالة في العراق، وقد صدر قانون تشكيل المحكمة حسب بند في قانون إدارة الدولة للفترة الانتقالية الذي كان مجرد مسودة دستور، ولم يكن دستوراً دائماً، لكن المحكمة الجنائية المختصة من جهتها كانت تعتبر نفسها محكمة شرعية، لأنها تشكلت بقانون عراقي استناداً إلى دستور عراقي.

- الفوضى التي كانت تسود معظم أجواء المحاكمة، حيث يبدو المتهمون في بعض الأحيان مسيطرين على أجواء المحكمة والقضاة يبدون كمتهمين، ويرجع هذا إلى هيكلة المحكمة الجنائية المختصة والتي هي هجين أو خليط من القوانين العراقية والعالمية، ولا تتوافر خبرة أو ممارسة كافية للقضاة في مثل هذا الهجين القضائي، فعلى سبيل المثال في قوانين العدل العراقية لا يسمح للمتهم على الإطلاق بمناقشة الشهود أو مناقشة القاضي، بل لا يسمح حتى للمحامي عن المتهم بمناقشة الشهود، وإنما تتم هذه العمليات كلاها من قبل القاضي الذي له دور رئيسي ومركزي في إدارة الجلسات. وفي هذه المحكمة كان بإمكان المتهم والمحامي عنه مناقشة الشهود وهي ظاهرة غريبة ودخيلة على القضاء العراقي، ويعزو البعض هذه الظاهرة إلى محاولة المحكمة إعطاء انطباع بأنها تستعمل المعايير الدولية. ومن الجدير بالذكر أن قضاة المحكمة الجنائية المختصة تلقوا تدريبات خارج العراق من قبل مختصين أمريكيين في شئون القضاء.
- السيطرة على البث التلفزيوني للمحاكمة حيث كانت تشرف عليها شركة أمريكية ولم يكن يتم النقل حياً على الهواء مباشرة وإنما بتأخير البث مدة قدرها ٢٠ دقيقة وكان يتم قطع لقطات معينة من المحاكمة وخاصة عندما كان يتكلم المتهمون ولم يحصل أي قطع للبث أثناء إفادة الشهود (المشتكون) وكانت المحكمة تعتبر هذا الإجراء مناسباً لأسباب أمنية، بينما اعتبره البعض محاولة لتزوير التاريخ.

- الحكم بإعدام صدام:

في ٥ نوفمبر ٢٠٠٦ أصدرت المحكمة الجنائية العراقية العليا قرارها القاضي بالإعدام شنقاً على المدان صدام حسين، كذلك أصدرت الحكم نفسه - الإعدام شنقاً - على المدانين برزان إبراهيم الحسن مدير جهاز المخابرات السابق وعواد حمد البندر السعدون رئيس محكمة الثورة الملغاة. أما طه ياسين رمضان فقد حكم عليه بالسجن مدى الحياة، ثم أوصت محكمة الاستئناف بإعدامه وأعادت القضية إلى المحكمة الأدنى وبالفعل تم إعدامه فجر يوم الثلاثاء ٢٠/٣/٢٠٠٧، وبالنسبة لباقي المتهمين بالقضية فقد حكم على علي دايح وعبد الله كاظم رويد ومزهر عبد الله بالسجن ١٥ عاماً، كما أفرجت عن المتهم محمد عزاوي لعدم كفاية الأدلة[1].

- تأكيد حكم الإعدام:

في ٢٦ دسمبر ٢٠٠٦ أصدرت الهيئة التمييزية في المحكمة الجنائية العراقية العليا قرارها القاضي بتثبيت حكم الإعدام على صدام حسين وبرزان إبراهيم وعواد حمد البندر وأوصت بتشديد الحكم على طه ياسين رمضان..

(١) في ٥ نوفمبر ٢٠٠٦ أصدر رؤوف عبد الرحمن قاضي المحكمة الجنائية العراقية العليا التي تنظر قضية الدجيل في الجلسة الـ ٤١ للمحاكمة يوم الأحد الحكم بإعدام الرئيس العراقي المخلوع صدام حسين شنقاً بعد إدانته بارتكاب جرائم ضد الإنسانية.

كما قررت المحكمة التي تنظر قضية مقتل ١٤٣ شعياً في بلدة الدجيل عام ١٩٨٢ إثر تعرض صدام لمحاولة اغتيال فاشلة هناك إعدام برزان التكريتي الأخ غير الشقيق لصدام لإدانته للمشاركة في جريمة الدجيل، كما صدر الحكم نفسه على عواد البندر رئيس محكمة الثورة في النظام العراقي السابق.

وقضت المحكمة بالسجن مدى الحياة على طه ياسين رمضان نائب الوزراء في النظام العراقي السابق، والسجن بما يصل مجموعة إلى ٢٢ سنة لاثنين من معاوني صدام المتهمين معه في هذه القضية وسجن آخر ١٥ عاماً إلى جانب تبرئة متهم خامس.

وقرر القاضي الحكم ببراءة محمد العزاوي العضو في المكتب السياسي لحزب البعث فيما قضت بالسجن مدى الحياة على طه ياسين رمضان لإدانته بارتكاب جرائم ضد الإنسانية وكذلك بالحكم ١٥ سنة سجناً بحق علي دايح.

كما قضت المحكمة بسجن مزهر عبد الله وعبد الله كاظم ١٥ سنة أيضاً بالإضافة إلى حكم آخر بسجنيهما سبع سنوات ليصبح مجموع الحكم الصادر على كل منهما ٢٢ سنة.

وهكذا أصبح لزاماً على الحكومة العراقية تنفيذ حكم الإعدام شنقاً على صدام وأعوانه خلال ثلاثين يوماً تبدأ فى ٢٦ ديسمبر ٢٠٠٦.

منظمة مراقبة حقوق الإنسان تنتقد الحكم الصادر علي صدام حسين[١]:

اعتبرت منظمة مراقبة حقوق الإنسان المعنية بحقوق الإنسان ومقرها نيويورك أن حكم الإعدام الذى صدر بحق الرئيس العراقى السابق صدام حسين فى قضية الدجيل غير صحيح وتشوبه أخطاء.

وقالت المنظمة إن المحاكمة التى استمرت أكثر من ١٠ أشهر شابتها أخطاء كثيرة مثل: الإخفاق المتكرر من قبل المحكمة فى إبراز أدلة الاتهام إلى فريق الدفاع قبل موعد الجلسات، وانتهاك الحقوق الأساسية للمتهمين فى مواجهة شهود الإدعاء.

كما أعربت المنظمة عن شكوكها بشأن حيادية رئيس المحكمة إضافة إلى الإخفاق المتكرر فى تقديم الأدلة التى بنيت عليها التهم.

وقالت المنظمة أيضاً إنها ترى أن إجراءات المحكمة كانت غير عادلة، وبالتالى لا يمكن اعتبار حكم الإعدام الصادر عن المحكمة سليماً.

من جانبه صرح رئيس فريق الدفاع عن صدام حسين بأنه كان يمكنه خلال أسبوعين الطعن فى الحكم، وأضاف أن الحكومة العراقية كانت تسعى لعرقلة مساعى صدام من أجل تقديم الطعن بالحكم.

وقد صدر الحكم على صدام بعد أن زعمت المحكمة أنها توصلت إلى إدانته بقتل ١٤٨ شخصاً معظمهم من الشيعة العراقيين من بلدة الدجيل عام ١٩٨٢.

ويذكر أن انتقادات وجهت لمحاكمة الرئيس العراقى السابق باعتبارها ضرباً من الانتقام يمارسه الأمريكيون المنتصرون، واستشهدوا لإثبات حجتهم بالأهتمام الكبير الذى أولته الولايات المتحدة لهذه المحاكمة.

---

(١) عبود مصطفى عبود – مرجع سابق – ص ٩٢.

أما محامو صدام، فقد اتهموا الحكومة العراقية بالتدخل فى سير المحاكمة، وهو اتهام تؤيدهم فيه جماعة مراقبة حقوق الإنسان الأمريكية.

- **تنفيذ الحكم بحق الرئيس/ صدام حسين:**

فى الساعة الخامسة وخمس وأربعين دقيقة من فجر يوم السبت الموافق ٣٠ ديسمبر ٢٠٠٦ تم تنفيذ حكم الإعدام شنقاً فى الرئيس العراقى السابق صدام حسين.

- **تساؤلات بشأن محاكمة الرئيس صدام حسين:**

آثارت محاكمة الرئيس صدام حسين التى تمت، وانهت حياة عاصفة الرئيس السابق للعراق بالحكم عليه بعد أدانته فيما نسب اليه من جريمة عدت من الجرائم التى ضد الإنسانية، الكثير من التساؤلات وعلامات الاستفهام التى فرضت نفسها على مسرح الاحداث، ولم يستطع أولى الأمر الاجابة وتصحيح الموقف تأسيساً على المنطق السليم ومتن القانون الذى أستندوا عليه فى الإدانة والحكم والتنفيذ، تاركين الأبواب مفتحة على مصاريعها للاجتهاد الشخصى – للمحليين السياسين والمفكرين وفى بعض الأحيان للمتطفلين – دون معقب أو ضابط للأمور.

من التساؤلات التى طرحت وعالجها جانب من المتخصصون فى الشئون السياسية(١):

- **هل تمت محاكمة الرئيس صدام حسين وفقاً للأصول القانونية المتعارف عليها؟**

ويتمخض عن هذا السؤال تساؤلات عدة لا تقل عنه حيرة وريبة وشك للغموض والصمم الذى احاط بالموضوع كله.

هل يجوز محاكمة صدام حسين أمام محكمة من درجة واحدة على ما نسب اليه من جرائم ضد الإنسانية. أم أن الأوفق والأفضل أن يخضع

(١) للمزيد يراجع: آراء المحلل السياسى/ محمود شكرى (مقالة أعدم صدام أم أغتيل)، جريدة الأهرام – العدد ٤٣٨٦٩ – ١٥ يناير ٢٠٠٧ – ص ١٠، وموقع الأنترنت:
www. mahshoukry @ yahoo. com.

لمحاكمة دولية عادلة؟ وسند ذلك أن الجرائم المنسوبة لصدام حسين قد تعدت حدود المواطنة، لتمس الأعراق مثل الاكراد، والدول المجاورة بمواطنيها الكويتين والإيرانيين.

والرد على هذا التساؤل أن واقع الأمر وقناعة الرأى أن تشكيل المحكمة العراقية الذى تم بهذه الصورة المهترئة المنتقدة التى تتنافى مع أبسط قواعد القانون الدولى والقانون الجنائى، من أجل محاكمة صدام حسين ومن شملهم قرار الأتهام – كرئيس دولة لم يعزله شعبه بصورة ديمقراطية، بل قبض عليه المحتل الأجنبى على أرض وطنه – لمحاكمته على ما ارتكبه من جرائم تعد فى تصنيفها جرائم دولية، هو عمل غير مقبول شكلاً وموضوعاً، وكان الأوفق أن يحاكم أمام محكمة دولية أسوة بالسفاح الصربى سلوبودان ميلوسوفيتش، أو أن يحاكم كمجرم حرب.

تساؤل ثاني:

هل يحاكم صدام حسين كمواطن عراقي عادي، أم كرئيس دولة، أم كأسير حرب باعتبار أنه كان يحمل صفة القائد الأعلى للقوات المسلحة العراقية إلى جانب وصفه كرئيس جمهورية العراق وقت الاحتلال الأمريكى/البريطانى للعراق؟

عند فرض أنه تمت محاكمته بصفته رئيس دولة، فإنه يكون من العدل والمنطق أن يخضع للدستور والقانون العراقى الذى كان سائداً خلال فترة حكمه للعراق، حيث أنه تم القبض عليه فى ١٣ ديسمبر عام ٢٠٠٣، عندما كان المتصرف فى أمور العراق والمتسبد على أجهزتها الحاكم المدنى الأمريكى بول بريمر، وليس حكومة عراقية منتخبة تمارس مهام واختصاصاتها بناء على دستور قائم، وتتمتع بصلاحيات عزل أو تنحية رئيس الدولة.

وعند فرض أنه تمت محاكمته بصفته العسكرية، فيتحتم أن يعامل كأسير حرب، ويصبح دور الولايات المتحدة الأمريكية بصفتها قائد هو مجرد التحفظ

عليه وعدم التصرف بشأنه إلا وفقاً لاتفاقية جنيف لمعاملة الأسرى، وبمعرفة الصليب الأحمر الدولى[1].

وعليه فإن تسليم الولايات المتحدة صدام حسين للسلطات العراقية دون الرجوع إلى الصليب الأحمر أو مجلس الأمن الذى أصدر القرار ١٥١١ يعد إجراء معيب شكلا وموضوعاً، بل ومخالفاً للاعراف والمعاهدات الدولية.

تساؤل ثالث:

هل حصل صدام حسين علي محاكمة عادلة أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا؟ ذهب معظم المحللون والساسة إلى إن حكم الإعدام قد صدر على صدام حسين قبل المحاكمة التبريرية الزائفة التى نفذ فيها هذا الحكم بصورة سياسية، وليس بالأساليب القانونية المتعارف عليها...

ويستتبع هذا التساؤل وقفه استفهامية مضمونها..

هل ستتم محاكمة صدام حسين عن التهم المنسوبة إليه في قضية الانفال وما بعدها؟ أم ستسقط عنه التهم الجنائية بعد موته؟

وهل إعدام صدام حسين قبل خضوعه لتلك المحاكمة وما بعدها هو المبرر الحقيقى وراء الاسراع فى التنفيذ، وحتى لا يخرج ما فى جبعته من معلومات تهز كيانات دولية واشخاص بذاتهم تورطوا معه فى افعال آدت إلى جرائم أصابة مصاريع الكيان العربى.

ثم تساؤل أخير ملح:

لماذا تم تنفيذ حكم الاعدام بحق صدام حسين صباح يوم عيد الأضحى المبارك؟ وهل تم التنسيق فى اختيار هذا التوقيت بين الوليات المتحدة والسلطة العراقية الحاكمة؟

وإن كان هذا التساؤل يخرج بعض الشئ عن موضوع دراستنا، إلا أنه يدخل فى نطاق حقوق الإنسان المخصصة على المستوى الدولى، بحرمان

(١) تجدر الإشارة إلى أن صدام حسين كان له ملف فى الصليب الأحمر الدولى بصفته أسير حرب، فضلا عما اذاعته الجهات المسئولة من اعتراف القادة الأمريكين – الرئيس بوش ووزير الدفاع رامسفيلد – لصدام بهذه الصفة.

محكوم عليه بعقوبه سالبة للحياة من أن تنفذ هذه العقوبة دون أستفزاز مشاعره بمناسبة ترتبط بعقيدته، حيث أن عيد الأضحى المبارك يتم فيه فداء الإنسان بالشاة، وليس التضحية بالإنسان كالشاة...

وأغلب الظن أن التنسيق الذى تم - التنسيق الأمريكى العراقى - لتنفيذ هذه العملية فى هذا التوقيت، كان يستند إلى أن مناسبتى عيد الأضحى المبارك ورأس السنة الميلادية، ستساعدان فى تحويل الواقعة إلى حدث عادى تطويه الاحتفالات. لكنهما أغفلا حقائق هامة:

- أن هذا الحدث قد استفز وبشدة الشعور العام للوطن العربى، وأمتهن حقوق الإنسان الذى كثيراً ما يتغنى بها المجتمع الدولى - الغائب - فى العديد من المناسبات. وعلى قمته الولايات المتحدة.
- رائحة الانتقام تنبعث من تنفيذ هذا الحدث بهذه الصورة، وتعبر عن عمق العلاقة التى ربطت بين صدام حسين والطرف الأمريكى، والدور الذى لعبه فى التصفية الجسدية للأكراد والإيرانيين بالسلاح الكيميائى، وغير ذلك من الجرائم.

إن اغتيال صدام حسين بهذا الشكل المهين سوف يؤرق الضمير الشعبى العراقى، والعربى بل والضمير الدولى، إن كان ما يزال بالفعل متواجداً - لتصرف فج متعوج غير محسوب.

- أنتهاك القوانين الدولية.. في المحاكمة الجنائية لصدام حسين:

إن ما تم بشأن محاكمة وإعدام الرئيس العراقى السابق صدام حسين ليس له سند من الشرعية القانونية ويعد تنفيذاً لحكم باطل صدر دون إجراءات محاكمة عادلة ودون استيفاء ضمانات الدفاع ومنتهكاً لجميع قواعد القوانين الدولية وذلك للنقاط التالية[1]:

---

(١) دكتور/ محيى الدين على عشماوى - مقالة: محاكمة صدام حسين.. انتهاك للقوانين الدولية - جريدة الأهرام - العدد ٤٣٨٦٣ - ٩ يناير ٢٠٠٧ - ص ١٠.

أولا: قانون الاحتلال الحربى .. عُرف الاحتلال الحربى بأنه حالة واقعية فعلية وليس حالة قانونية وعليه فليس لسلطات الاحتلال أو الحكومات الصورية غير الشرعية التى تعيها لممارسة سلطات السيادة على مواطنى الدولة المحتلة ان تمارس اعمال الانتقام والقبض والاعتقال والمحاكمة وتوقيع اقصى العقوبات بما فيها عقوبة الاعدام على الرؤساء أو القادة السابقين عن جرائم ارتكبوها قبل الاحتلال استناداً إلى سلطاتهم الشرعية.

ثانيا: اتفاقيات جنيف لعام ١٩٤٩ .. نصت على الشروط الواجب توافرها لأصدار حكم الأعدام على مواطنى الدولة المحتلة قادة أو محككومين، مدنيين أو عسكريين، وهى الشروط التى لم يتم مراعاتها فى القبض على صدام ومحاكمته وتوقيع عقوبة الاعدام عليه وهى:

١- أن تكون عقوبة الاعدام مقررة بموجب القانون الذى كان سارياً فى الأراضى المحتلة.

٢- لا يجوز إصدار حكم الاعدام ضد أى شخص إلا بعد توجيه نظر المحكمة بأنه ليس من رعايا دولة الاحتلال وأنه غير ملزم بواجب الولاء نحوها. وبالتالى لا يجوز لسلطة الاحتلال التدخل فى المحاكمة أو توجيهها أو الإيعاز بالأحكام التى تصدرها ولو كانت فى ظاهرها صادرة عن سلطة قضائية معينة من قبل الحكومة الموالية لسلطات الاحتلال.

٣- حق المحكوم عليه بالإعدام قبل انقضاء ستة إشهر من صدور الحكم الباث النهائى واستنفاد طرق الطعن.

كما نصت اتفاقية جنيف الرابعة على أنه لا يجوز القبض على مواطنى الأراضى المحتلة أوا لتحقيق معهم أو محاكمتهم من أجل ذنوب ارتكبوها قبل الاحتلال.

ثالثا: اتفاقية جنيف الثالثة الخاصة بمعاملة اسرى الحرب.. والتى نصت على الأحكام الخاصة بحماية اسرى الحرب الذين يقعون فى قبضة قوات الاحتلال ومنها معاملتهم معاملة انسانية وتحريم اعمال العقاب والانتقام

والمحاكمة غير المشروعة واصدار أحكام ضدهم دون توفير ضمانات المحاكمة العادلة ومنحهم حق الاستئناف والتماس العفو عنهم. وهذا ما انتهكته قوات الاحتلال الأمريكية عند القبض على صدام حسين باعتباره اسير حرب، كونه القائد العام السابق للقوات العراقية وله هذه الصفة التى تمنحه هذه الحماية.

١- أن عقوبة الاعدام لا توقع إلا بناء على حكم بالاعدام تصدره احدى المحاكم المختصة طبقا للقانون.

٢- أن هذه العقوبة لا يجوز أن توقع من سلطة أخرى غير قضائية أو غير مختصة أو غير شرعية أو استثنائية وذلك حفاظاً على حق الانسان فى الحياة.

ويثبت لنا من العرض السابق أن محاكمة صدام حسين كانت محاكمة غير شرعية، لم تتوافر فيها ضمانات المحاكمة العادلة. وأن توقيع عقوبة الاعدام عليه لم يتوافر فيها الشروط التى تتطلبها القوانين الدولية وبالتالى اتصفت باللا شرعية.

خلاصة القول:

أنتهت حياة رئيس العراق السابق صدام حسين – الذى حكم العراق فترة زمنية تجاوز الخمسة وعشرون عاماً – بصورة دراماتيكية حسبما أتفق على ذلك القاصى والدانى من المحللين السياسين، المعتدل والمتطرف من القادة والحكام، الموافق والمعارض – لهذه المسرحية الهزلية – لمحاكمة على فعل وترك افعال جسام. أنجز شرطى العالم – الرئيس الأمريكى ومعاونه – احد أهم المهام فى العراق بإعدام خصم عنيد – صديق الأمس القريب وشاهد العيان الوحيد – لارساء نظام الحكم الديمقراطى المنشود فى بلاد الرافدين، وقد نفذ قادة العراق الجدد حكم الاعدام بحق صدام حسين بسرعة منقادين لاحقاد مركبة تداخل فيها كل شئ إلا العدالة ومراعاة مشاعر الأمة الأسلامية والاعراف السماوية، التى تقضى بعدم القتل فى أيام الأعياد.

وسيحاكم التاريخ هذا الرجل مرات عديدة، كما سيحاكم من حاكموه، حيث تكشفت - ومازالت وستستمر - العديد من الأمور المعقدة والمسائل الشائكة فى علاقة صدام حسين بقادة الغرب وحكام أمريكا، إن رأس الرجل مطلوب للعديد من الجهات المعنية داخل العراق وخارجه، وأول هذه الأطراف تلك المرتبطة بالولايات المتحدة الأن وتحكم العراق كواجهة سياسة معينة يسير الجميع نحوها، ويشهد عليها التاريخ.

ولا جدال أن محاكمة صدام حسين كانت ستكون ذات شأن دولى معتدل لو اتبع بشأنها ما اتبعه المجتمع الدولى فى محاكمات نورمبرج للقادة النازيين، فقد غاب عن المحاكمة الجنائية لصدام حسين مراعاة ابسط القواعد للعدالة - حتى لو كان المتهم طاغية ومستبد - فقد قتل العديد من فريق الدفاع عنه - تحت سمع وبصر السلطة الحاكمة وبأيدى مواليه، وقد كان الاتهام الوحيد الذى استقر عليه المحتل وعناصره الموالية - لحين الاستقلال - جريمة ارتكبت فى عهد صدام حسين - وان كان هو المسئول الأول عنها كحاكم بغداد - من قبل اعضاء فى حرب الدعوة العراقى المحظور وقتها، قام على أثرها معاونوا صدام بعمليات القتل والاعتقال فى بلدة الدجيل. وقد سجلت عمليات القتل الجماعى التى تتم فى العراق - منذ اعلان الولايات المتحدة الاستقلال من الحكم الصدامى - أكبر عمليات قتل جماعى فى التاريخ، تفوق ما ارتكبه صدام حسين نفسه، ومراجعه اعداد القتلى والجثث المجهولة يؤكد ذلك، وأنها محاكمة ليست وليدة العدالة - غير شرعية - التى لم تتحقق شروطها الشكلية والموضوعية.

كما تضاف إلى جرائم صدام الواضحة - العلامات الكبيرة فى سنى حكمه - الكثير من الانتهاكات والجرائم التى طالت الإنسان العراقى وما تحويه من ممارسات قمع للحريات والحقوق. فقد كان العالم ينتظر أن يمتد مسلسل محاكمة صدام حسين ليشمل قضايا أخرى، حيث كان المتوقع أن يفتح الرجل بئر الأسرار التى يمتلكها حول أشكال الدعم المختلفة التى حظى

بها نظامه على مر سنوات الحكم، دعم تجاوز حدود الدعم السياسى العام، وتخطاه إلى الدعم بالسلاح والجبرة والمشاركة فى التآمر، والتدعيم بترسانة اسلحة – حديثة وكيميائية بالاضافة للمتاح من الأسلحة التقليدية – لمزيد من الحروب المستمرة فى المنطقة، حرب ضد إيران للإجهاز على الجيش الإيرانى والقضاء على الثورة الإيرانية الحاكمة آنذاك، ثم الغزو العراقى/الكويتى بفترة وجيزة الذى يحمل التاريخ فى ذاكرته صمت مريب للجانب الأمريكى بشأن هذا الغزو، اللهم بعد المناوشات السياسية على استحياء للتواجد فى الصورة الدولية للمشكلة.

فوارق كثيرة وعلامات متباعدة يرتكز عليها الخلاف الواضح بين ما حدث فى محاكمات نورمبرج وما وقع فى محاكمة صدام حسين من:

- عدالة قضائية دولية متكاملة.
- كشف كامل لكافة الحقائق والعلاقات المشبوه بدقة ومنطقية..
- مراعاة لكافة قواعد وأصول العدالة الإنسانية للمتهمين.
- الحياد التام واتاحت الفرص لاظهار ما يفيد المتهمين من حقائق وأدلة أثناء المحاكمة.
- اشتمال المحاكمة على كافة العناصر التى ساعدت النازيين فى جرائمهم من رجال الاقتصاد والإعلام والفكر.
- مراعاة للبعد النفسى للمتهمين طوال فترة المحاكمة حتى تنفيذ الأحكام الصادرة بحقهم.
- استنفاذ كافة الطرق القانونية بشأن الطعن فى الأحكام الصادرة بحق المتهمين من القادة النازيين، قبل تنفيذ الأحكام.

وبعد...

فمازال موضوع حقوق الإنسان طرح لا ينتهى، وقضاياه لازالت تشغل الرأى العام العالمى بأكمله خاصة فى دول العالم الثالث، ويزداد الأمر خطورة ويزداد الموضوع تعقيداً ونحن نخطو أولى خطواتنا فى مطلع الألفية الثالثة. التى - بلا شك - تختلف اختلافاً جوهرياً عن سابقتها، من حيث مميزاتها فى التقدم العلمى والتقنى والطفرة المعلوماتية أو من حيث عيوبها بالصيغة التكتلية بالسعر نحو العولمة والهرولة للأقدام على عولمة كل شئ.

ورغم هذا التطور والتقدم فإن مبادئ حقوق الإنسان وحرياته، هى فى جوهرها حقوقاً لا تمنح فهى نابعة من الذاتية الإنسانية، وبالفكر المستنير والوعى لمعطيات الأمور فيما يعيش فيه الإنسان، يكون من الصعب أن تمنع أو تحجب أو يعتدى عليها، إن حقوق الإنسان تجسد معانى الحضارة والرقى والتمدن، وصيانتها صيانة للإنسانية واحترامها احترام للمجتمعات والشعوب.

﴿ذلك فضل الله يؤتيه من يشاء والله ذو الفضل العظيم﴾

قائمة المصادر والمراجع(*)

أولا: المراجع القانونية:

- الدكتور/ ابراهيم حامد طنطاوى، سلطات مأمور الضبط القضائى – القاهرة – المكتبة القانونية – سنة ١٩٩٤.
- الأستاذ/ أحمد عثمان الحمزاوى، موسوعة التعليقات على قانون الإجراءات الجنائية – القاهرة – دار النشر للجماعات المصرية – ١٩٥٣.
- الدكتور/ أحمد فتحى سرور، الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية – القاهرة – دار النهضة العربية – جـ٢ – ط ١٩٨٠، ط ٤– سنة ١ٹ٨١.

  الوسيط فى قانون العقوبات (القسم العام) – دار النهضة العربية – ط ٥ – سنة ١٩٩١، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٣، الحماية الدستورية للحقوق والحريات – دار الشروق – القاهرة – سنة ١٩٩٩.
- دكتور/ توفيق شحاتة، مبادئ القانون الإدارى – دار النشر للجامعات – القاهرة – ط أولى، جـ١، سنة ١٩٩٥.
- لواء دكتور/ حامد راشد، الحماية الجنائية للحق فى حرية المسكن (دراسة مقارنة) – دار النهضة العربية – سنة ١٩٨٨.
- الدكتور/ حسن صادق المرصفاوى، المرصفاوى فى أصول الإجراءات الجنائية – منشأة المعارف – طبعة أخيرة – سنة ١٩٨٢.
- الدكتور. رءوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجنائية – القاهرة – دار الفكر العربى – ط ٤ – سنة ١٩٦٢، ط ١٦ – سنة ١٩٨٥، ط ١٧ – سنة ١٩٨٩،

  المشكلات العلمية العامة فى الإجراءات الجنائية – القاهرة – دار الفكر العربى – سنة ١٩٨٠.
- الدكتور/ رمزى طه الشاعر، قضاء التعويض – نطاق المسئولية على أساس الخطأ – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٨٢.
- الدكتور/ رمسيس بهنام، الإجراءات الجنائية تأصيلاً وتحليلاً – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ١٩٧٨، وطبعة ١٩٨٤.

  الجرائم المضرة بالمصلحة العمومية – منشأة المعارف – سنة ١٩٨٨.

  البوليس العملى أو فن التحقيق – منشأة المعارف – سنة ١٩٩٦.

  علم النفس القضائى – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ١٩٩٧.

(*) نشير فى هذه القائمة إلى المراجع الأساسية التى تم الاعتماد عليها فى الدراسة، أما باقى المراجع والمصادر والتعليقات على أحكام القضاء التى تم الاستعانة بها فى مواضع معينة، فقد اكتفينا بالإشارة إليها فى موضعها.

- لواء دكتور/ سامى صادق الملا، اعتراف المتهم – المطبعة العالمية – القاهرة – ط ٣ – سنة ١٩٨٦ .
- الدكتور/ سليمان محمد الطماوى، القضاء الإدارى (الكتاب الأول) قضاء الألغاء – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٦ .
- دكتور/ طعيمة الجرف، نظرية الدولة والأسس العامة للتنظيم السياسى – مكتبة القاهرة الحديثة – القاهرة، سنة ١٩٦٤ .
- الدكتور/ عبد الرءوف مهدى، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٢ .
- دكتور/ عبد العزيز محمد محمد محسن، حقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية (مرحلة ما قبل المحاكمة) – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٠ .
- دكتور/ عبد المهيمن بكر، القسم الخاص فى قانون العقوبات (جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال) – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٦ .
- دكتور/ عبد الواحد محمد الفار، قانون حقوق الإنسان فى الفكر الوضعى والشريعة الإسلامية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩١ .
- الاستاذ/ عدلى عبد الباقى، شرح قانون الإجراءات الجنائية – المطبعة العالمية – القاهرة – سنة ١٩٥١ .
- الدكتور/ عمر السعيد رمضان، مبادئ الإجراءات الجنائية – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٨٥ .
- الدكتور/ عوض محمد عوض، المبادئ العامة فى قانون الإجراءات الجنائية – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ٢٠٠٢ .
- دكتور/ فؤاد العطار، القانون الإدارى – دار النهضة العربية – ط ٣ – سنة ١٩٧٠ .
- الدكتورة/ فوزية عبد الستار، شرح قانون الإجراءات الجنائية – القاهرة – دار النهضة العربية – الجزء الأول – سنة ١٩٧٧ .
- اللواء دكتور/ قدرى عبد الفتاح الشهاوى، أعمال الشرطة ومسئوليتها إدارياً وجنائياً – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ١٩٦٩ .
- الدكتور/ ماجد راغب الحلو، القانون الدستورى – القاهرة – دار المطبوعات الجامعية – سنة ١٩٨٦، حقوق الإنسان – مطلب جماعى – الإسكندرية – سنة ٢٠٠٦ .
- الدكتور/ مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء – القاهرة – دار الفكر العربى – سنة ١٩٨١ .
- الدكتور/ محمد أنس قاسم جعفر، الوسيط فى القانون العام (القضاء الإدارى) – القاهرة – دار النهضة العربية – طبعة ٢ – سنة ١٩٩٠ .

- الدكتور/ محمد حافظ غانم، الوجيز في القانون الدولي – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٩.
- الدكتور/ محمد حسين منصور، نظرية القانون – مطبعة الانتصار – الإسكندرية – سنة ٢٠٠٢.
- الدكتور/ محمد زكي أبو عامر، الحماية الجنائية للحريات الشخصية – الإسكندرية – منشأة المعارف – سنة ١٩٧٩، الإجراءات الجنائية – الإسكندرية – دار المطبوعات الجامعية – سنة ١٩٨٤.
- الدكتور/ محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات (القسم العام) – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٨٤.
- الدكتور/ محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٨٨، الدستور والقانون الجنائي – القاهرة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٢، القبض على الأشخاص – دار النهضة العربية – سنة ١٩٩٤.
- الدكتور/ مصطفى أبو زيد فهمي، القضاء الإداري ومجلس الدولة – منشأة المعارف – الطبعة الرابعة – سنة ١٩٦٨.
- الدكتور/ هلالي عبد اللاه أحمد، شرح قانون العقوبات (القسم العام) – القاهرة – دار النهضة العربية – ط ١ – سنة ١٩٨٧، تفتيش نظم الحاسب الآلي وضمانات المتهم المعلوماتي (دراسة مقارنة) – القاهرة – النسر الذهبي للطباعة – سنة ٢٠٠٠.
ضمانات المتهم في مواجهة القبض (بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي) – دار النهضة العربية – سنة ٢٠٠٠، المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الإبتدائي – دار النهضة العربية – ط ٢ – سنة ٢٠٠٢.
- دكتور/ يحيى الجمل، النظام الدستوري في جمهورية مصر العربية – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٤.

ثانياً: المراجع العامة:

- دكتور/ أحمد الرشيدي، حقوق الإنسان (نحو مدخل إلى وعي ثقافي) – الهيئة العامة لقصور الثقافة – القاهرة – سنة ٢٠٠٥.
- دكتور/ أحمد أبو الوفا، الحماية الدولية لحقوق الإنسان في أطار الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصه – دار النهظة العربية – ٢٠٠٠. ترجمة على هامش محاكمات نورمبرج – تأليف ج. م. جيلبرت – الزهراء للاعلام العربي – القاهرة – سنة ١٩٩١.
- دكتور/ أحمد عبد الكريم سلامة وآخرون، حقوق الإنسان وأخلاقيات المهنة (دراسة

مقارنة فى القوانين المصرية والمواثيق الدولية) – جامعة حلوان – القاهرة – سنة ٢٠٠٥.
- القطب محمد القطب، الإسلام وحقوق الإنسان (دراسة مقارنة) – دار الفكر العربى – القاهرة – ط ٢ – سنة ١٩٨٤.
- دكتور/ عبد الحميد متولى، الحريات العامة – دار النهضة العربية – سنة ١٩٧٥.
- عبد الحكيم العيلى، الحريات العامة فى الفكر والنظم السايسية فى الإسلام ـدراسة مقارنة) – دار الفكر العربى – سنة ١٩٨٣.
- عبود مصطفى عبود، مشاهير عبر التاريخ (صدام حسين) – دار الفاروق للأستثمارات الثقافية – القاهرة – سنة ٢٠٠٧.
- اللواء دكتور/ عصمت عدلى، علم الإجتماع الأمنى (الأمن والمجتمع) – الإسكندرية – دار المعرفة الجامعية – سنة ٢٠٠٤، المدخل إلى التشريعات الإعلامية والإعلام الأمنى – دار المعرفة الجامعية – سنة ٢٠٠٥.
- الدكتور– محمد على محمد وآخرون، المرجع فى مصطلحات العلوم الاجتماعية – الإسكندرية – دار المعرفة الجامعية – سنة ١٩٨٥.
- دكتور/ محمود متولى، حقوق الإنسان (الأهداف ... والآمال) – المركز المصرى للأبحاث والدراسات – القاهرة – سنة ٢٠٠٥.

ثالثاً: رسائل الدكتوراه:

- حسام على الشيخه، المسئولية والعقاب على جرائم الحرب (دراسة تطبيقية على جرائم البوسنة والهرسك – كلية الحقوق – جامعة القاهرة – ٢٠٠١.
- سامى حسنى الحسينى، النظرية العامة للتفتيش – كلية الحقوق – جامعة القاهرة – سنة ١٩٨٨.
- عبد المهيمن بكر سالم، القصد الجنائى فى القانون المصرى والمقارن – كلية الحقوق – جامعة القاهرة – سنة ١٩٧٤.
- محمد أحمد فتح الباب، سلطات الضبط الإدارى فى مجال ممارسة حرية الاجتماعات العامة (دراسة مقارنة) – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – سنة ١٩٩٣.
- محمد شريف اسماعيل، سلطات الضبط الإدارى فى الظروف الاستثنائية – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – سنة ١٩٧٩.
- محمد مرغنى خيرى، نظرية التعسف فى استعمال الحق الإدارى – كلية الحقوق – جامعة عين شمس – سنة ١٩٧٢.
- منال أبو زيد عبده، فكرة الحكومة العالمية بين النظر والتطبيق – كلية الآداب –

جامعة الإسكندرية – سنة ٢٠٠١.
رابعاً: الأبحاث:
- دكتور/ حسن صادق المرصفاوى، حقوق الإنسان فى الإجراءات الجنائية (مرحلة ما قبل المحاكمة) – المؤتمر الثانى للجمعية المصرية للقانون الجنائى – الإسكندرية – ٩:١٢ ابريل ١٩٧٨.
- لواء دكتور/ سامى صادق الملا، حماية حقوق الإنسان أثناء مرحلة الاستدلالات – مجلد المركز القومى للبحوث الاجتماعية والجنائية – عن ندوة الآفاق الحديثة فى تنظيم العدالة الجنائية – القاهرة – سنة ١٩٧٠.
- طوبق عز الدين، الأدوار الجديدة للشرطة والهيئات الأخرى التى تقوم بتنفيذ القانون – المؤتمر الدولى العربى السابع للدفاع الاجتماعى – القاهرة – نوفمبر ١٩٧٤.
- مصطفى محمود عفيفى، الحماية الدستورية للحقوق والحريات الأساسية فى الدساتير العربية والمقارنة – بحث مقدم إلى المؤتمر السادس عشر لاتحاد المحامين العرب – الكويت – الفترة من ١٨ – ٢١ ابريل ١٩٨٧.
خامساً: المقالات:
- لواء دكتور/ أحمد ضياء الدين، التوازن بين مقتضيات حقوق الانسان واعتبارات الأمن العام – بحث منشور فى اصدار المعايير الدولية لحقوق الإنسان فى الأداء المهنى لضباط الشرطة – مشروع دعم القدرات فى مجال حقوق الإنسان – ط ٢ – سنة ٢٠٠٦. حق المتهم فى عدم المساهمة المباشرة فى إدانه نفسه – مجلة الأمن العام – العدد ١٧٤ – يوليو ٢٠٠١، حقوق الإنسان فى مراحل جمع الاستدلالات والتحقيق الإبتدائى – مجلة الأمن العام – العدد ١٧١ – أكتوبر ٢٠٠٠.
- لواء/ أحمد سعيد صوان، جهود وزارة الداخلية فى مجال حقوق الإنسان – مجلة الأمن العام – العدد ١٧١ – أكتوبر سنة ٢٠٠٠.
- دكتور/ أحمد فتحى سرور، الضمانات الدستورية للحرية الشخصية فى الخصومة الجنائية – مجلة مصر المعاصرة – القاهرة – سنة ١٩٧٢.
- بكر القبانى، الحريات والحقوق العامة فى ظل حالة الطوارئ – مجلة المحاماة – العدد ٩، ١٠ – السنة ٦٤ – سنة ١٩٨٤.
- جمال محمد غيطاس، التعديلات الدستورية ... وحق الحصول على المعلومات – الأهرام – العدد ٤٣٩٠٥ – ٢٠ فبراير ٢٠٠٧.
- دكتور/ حسنى درويش عبد الحميد، مدى مسئولية ضابط الشرطة عن القبض بدون وجه حق – مجلة الأمن العام – العدد ١٣٨ – يوليو ١٩٩٢.
- حمدى شعبان، نشر أخبار الجرائم بين الاباحة والتجريم – مجلة الأمن العام – العدد ١٦١ – السنة ٤٠ – ابريل ١٩٨٨.

- لواء دكتور/ سامى صادق الملا، حق المتهم فى الاستعانة بمحام أثناء مرحلة تحقيقات الشرطة – مجلة المحاماة – العددان ٩، ١٠ – سنة ١٩٨٦.
- صلاح الدين جمال عبد الرحمن، دراسة قانونية لجريمة القبض على الناس بدون وجه حق – مجلة المحاماة – العدد ١، ٢ – يناير سنة ١٩٩٠.
- دكتور/ عبد الرازق السنهورى، مخالفة التشريع للدستور والإنحراف فى استعمال السلطة التشريعية – مجلة مجلس الدولة – السنة الثالثة – سنة ١٩٥٢.
- دكتور/ مأمون سلامة، المحرض الصورى – مجلة القانون والاقتصاد – س ٣٥ – سنة ١٩٦٨.
- لواء دكتور/ محمد نيازى حتاته، تحريات الشرطة – مجلة الأمن العام – العدد ٢٦ – يوليو ١٩٦٤.
- دكتور/ محمود نجيب حسنى، حقوق الإنسان فى مرحلة ما بعد المحاكمة – المؤتمر الثانى للجمعية المصرية للقانون الجنائى – الإسكندرية.
- دكتور/ محمد محيى الدين عوض، حدود القبض والحبس الاحتياطى على ذمة التحرى فى القانون السودانى – مجلة القانون والاقتصاد – س ٣٢ – العدد الرابع.
- ممدوح ابراهيم السبكى، المسئولية الجنائية لمأمورى الضبط القضائى عن جريمة انتهاك حرية المساكن – مجلة الأمن العام – العدد ١٦٦ – يوليو ١٩٩٩.
- محمد وهيب السيد، المحكمة الجنائية الدولية الدائمة (المحددات والآفاق) – مجلة الأمن العام – العدد ١٦٣ – أكتوبر ١٩٩٨.
- منيب محمد ربيع، النظام العام – مجلة الأمن العام – العدد ٩٨ – يوليو ١٩٨٢.
- لواء دكتور/ نشأت عثمان الهلالى، حقوق الإنسان فى عصر التنظيم الدولى – مجلة كلية الشرطة – العدد ١٩.
- يوسف بهادر، مصير المنحرفين بعد وفاء العقوبة – مجلة الأمن العام – العدد ١٨ – يونيو ١٩٦٢.

مصادر القوانين:

- أعداد الوقائع المصرية.
- أعداد الجريدة الرسمية.

مصادر الأحكام القضائية وفتاوي مجلس الدولة:

- مجموعات الأحكام والمبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الدستورية العليا.
- مجموعات الأحكام والمبادئ القانونية التى قررتها محكمة النقض.
- مجموعات الأحكام والمبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا.
- مجموعات الأحكام والمبادئ القانونية التى قررتها محكمة القضاء الإدارى.

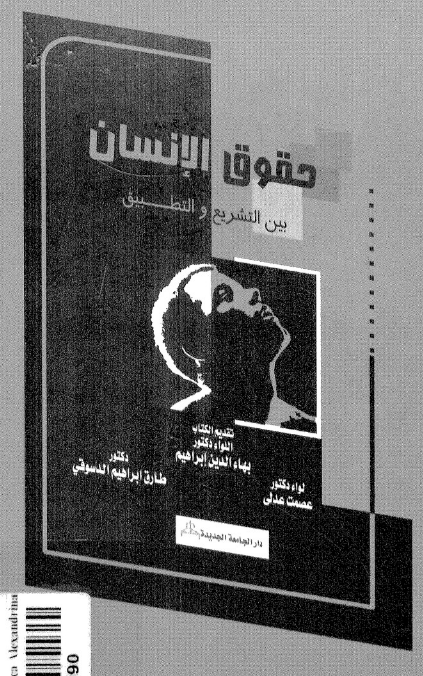
المحتـويات

الصفحة

رقم الإيداع :	٢٠٠٧/١٧٢٢١
الترقيم الدولي :	I.S.B.N
	977-328-353-4


دار الجامعة الجديدة للنشر
٣٨-٤٠ شارع سوتير - الأزاريطة - الأسكندرية
ت : ٤٨٦٣٦٣٩-٤٨٥١١٤٣/٠٣ تليفاكس : ٤٨٦٨٠٩٩/٠٣
E-mail: darelgamaaelgadida@hotmail.com


دار الجامعة الجديدة للنشر
٤٠ شارع سوتير - الأزاريطة - الإسكندرية
E-mail: darelgamaaelgadida@hotmail.com


حقوق الإنسان
بين التشريع و التطبيق
تقديم الكتاب
اللواء دكتور
بهاء الدين إبراهيم
دكتور
طارق ابراهيم الدسوقي
لواء دكتور
عصمت عدلي
دار الجامعة الجديدة